



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 74/2010 – São Paulo, terça-feira, 27 de abril de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 4034/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0007910-88.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.007910-0/SP

APELANTE : MARIA CORDON GUERREIRO
ADVOGADO : INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009136046
RECTE : MARIA CORDON GUERREIRO
No. ORIG. : 05.00.00005-2 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação, para manter a sentença por meio da qual foi indeferida a concessão do benefício previdenciário pretendido, à vista da não comprovação de trabalho rural pelo período exigido em lei. Houve oposição de embargos de declaração, aos quais se negou provimento.

Alega que houve negativa de vigência ao artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e ao artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, vez que a perda da qualidade de segurado após o preenchimento dos requisitos legais não obsta a concessão de aposentadoria por idade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal e ausente a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito que autorizaria a aplicação do artigo 543-C do Código de Processo Civil, passo à análise dos requisitos constitucionais.

Sustenta a autora que comprovou o exercício de atividade rural por período equivalente à carência exigida e que a perda da condição de segurada não impede a concessão da aposentadoria por idade, nos termos da Lei nº 10.666/2003.

Na decisão questionada considerou-se impossível estender à esposa a qualificação profissional do marido, consignada na certidão de casamento, no certificado de reservista e no registro em carteira, referente ao período de 1969 a 1982, à vista dos dados extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), que indicaram que o cônjuge da autora exerceu atividade urbana a partir de 1981 e, em 1994, aposentou-se por tempo de contribuição, inscrito como comerciário. De acordo com a relatora, o conjunto probatório mostrou-se insuficiente para comprovar o labor rural até o período anterior ao ajuizamento da ação, razão pela qual entendeu incabível a concessão do benefício previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à demonstração do exercício de atividade rural no interregno imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses equivalente à carência exigida, o Superior Tribunal de Justiça entendeu ser desnecessária a permanência nas lides do campo até os dias que antecedem o requerimento do benefício pretendido, se já tiver implementado os requisitos necessários à sua obtenção. Quanto à prova documental produzida, prescindível que se refira a todo o período probatório, desde que a prova testemunhal complemente as informações ali coligidas. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ).

IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1115892, 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; v. u., j. em 13/08/2009, DJE DATA:14/09/2009)

No caso dos trabalhadores rurais, segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social a partir da edição da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade são a comprovação da idade mínima exigida e do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, independentemente da comprovação de recolhimentos mensais, conforme dispõe seus artigos 48, §§ 1º e 2º e 143.

Por sua vez, o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 consagrou o direito à obtenção de aposentadoria por idade aos trabalhadores que comprovem a idade mínima e o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento, ainda que não em momentos concomitantes, independentemente da manutenção da condição de segurado.

Para compatibilizar a proteção social na velhice aos trabalhadores rurais e em atenção aos princípios da universalidade e da equivalência das prestações devidas aos trabalhadores urbanos e rurais, nos termos do artigo 194, incisos I e II, da Constituição Federal, outra não pode ser a interpretação do mencionado dispositivo de lei que não a sua extensão aos trabalhadores rurais. Assim, comprovado o exercício de atividade rural e o implemento da idade legal, há que se aplicar a norma inserta na Lei nº 10.666/2003, sob pena de negar-lhe vigência.

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0017748-55.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.017748-1/SP

APELANTE : BENVINDA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : RESP 2009127887
RECTE : BENVINDA MARIA DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.00118-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento à apelação, para manter a sentença que negou a concessão do benefício pretendido, à vista da não comprovação do labor rural pelo período exigido em lei. Houve oposição de embargos de declaração, aos quais se negou provimento.

Alega que houve contrariedade às disposições dos artigos 102, §1º, e 143, ambos da Lei nº 8.213/91 e que a decisão recorrida e o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça e outros tribunais contêm interpretações divergentes da lei federal, conforme indicam os precedentes transcritos na peça recursal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal e ausente a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito que autorizaria a aplicação do artigo 543-C do Código de Processo Civil, passo à análise dos requisitos constitucionais.

Sustenta a autora que os documentos apresentados consubstanciam início de prova apto a demonstrar o exercício de atividade rural por período equivalente à carência exigida, pois contém a qualificação do marido como "lavrador", extensiva à esposa, para fins de comprovação de trabalho de rurícola, conforme precedentes. Argumenta que as testemunhas, não contraditadas, confirmaram o labor alegado e que a perda da condição de segurada não prejudica seu direito à aposentadoria, nos termos do artigo 102, §1º, da Lei nº 8.213/91.

Na decisão questionada considerou-se impossível estender à esposa a qualificação profissional do marido, consignada na certidão de casamento, pois a relatora entendeu que não houve "ulterior implementação por outras provas". Por sua vez, a carteira de inscrição do cônjuge no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guapiara, datada de março de 1973, não foi considerada como início de prova, porque se refere ao esposo da autora, razões pelas quais se considerou incabível a concessão da aposentadoria prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, ante a não comprovação de labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Com referência aos documentos apresentados em nome do marido da autora, verifica-se que há interpretação divergente oriunda do Tribunal Regional Federal da 5ª Região (AC 225634), apontada na peça recursal, bem como no Superior Tribunal de Justiça, que considera possível estender à esposa a qualificação profissional do cônjuge. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita.

III - Neste contexto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros da família, despicienda a documentação em nome próprio.

IV - A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural.

V - Não é possível, em sede de agravo interno, analisar questões não debatidas pelo Tribunal de origem, nem suscitadas em recurso especial ou em contra-razões, por caracterizar inovação de fundamentos.

VI - Agravo interno desprovido."

(STJ, 5ª Turma; AGA 618646; Relator Ministro GILSON DIPP; v. u., j. em 09/11/2004, DJ DATA:13/12/2004 PG:00424)

No caso dos trabalhadores rurais, segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social a partir da edição da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade são a comprovação da idade mínima exigida e do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, independentemente da comprovação de recolhimentos mensais, conforme dispõem seus artigos 48, §§ 1º e 2º, e 143.

Por sua vez, o artigo 102, §1º, da Lei nº 8.213/91 consagrou o direito à obtenção de aposentadoria por idade aos trabalhadores que comprovem o preenchimento dos requisitos exigidos em lei, independentemente da manutenção da condição de segurado. Referida disposição repetiu-se na Lei nº 10.666/2003.

Para compatibilizar a proteção social na velhice aos trabalhadores rurais e em atenção aos princípios da universalidade e da equivalência das prestações devidas aos trabalhadores urbanos e rurais, nos termos do artigo 194, incisos I e II, da Constituição Federal, outra não pode ser a interpretação do mencionado dispositivo de lei que não a sua extensão aos trabalhadores rurais. Assim, comprovado o exercício de atividade rural e o implemento da idade legal, há que se aplicar a norma inserta no artigo 102, §1º, da Lei nº 8.213/91, sob pena de negar-lhe vigência.

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 4037/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 DESISTENCIA EM AMS Nº 97.03.045837-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : BANCO FIBRA S/A

ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outros

PETIÇÃO : DESI 2010033551

RECTE : BANCO FIBRA S/A

No. ORIG. : 96.00.14045-6 13 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Banco Fibra S/A. (fl. 297/298), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e a conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados nos autos do mandado de segurança nº 2008.61.00.011402-9, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

A advogada signatária da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 300).

A desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda implicam a prejudicialidade do recurso extraordinário interposto pela União Federal, porquanto, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, acarretam a extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, julgo prejudicado o recurso extraordinário interposto pela União Federal, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º, §1º, da Lei 11.941/2009. Pedidos de providências a respeito da conversão dos depósitos existentes em renda da União e levantamento de eventual saldo remanescente deverão ser formulados no juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

André Nabarrete

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003874-72.1999.4.03.0399/SP

1999.03.99.003874-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : SUDAMERIS ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A

ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 97.00.33134-2 3 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Santander Leasing S.A. Arrendamento Mercantil (fls. 593/594), atual denominação de Real Leasing S.A. Arrendamento Mercantil, antigo Sudameris Arrendamento Mercantil, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e a conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 618/627).

A desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda implicam a desistência dos recursos excepcionais interpostos pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

Nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação acarreta extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º, §1º, da Lei 11.941/2009. Pedidos de providências a respeito da conversão dos depósitos existentes em renda da União e levantamento de eventual saldo remanescente deverão ser formulados no juízo de origem.

Publique-se.
Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
André Nabarrete
Desembargador Federal Relator

00003 DESISTENCIA EM AMS Nº 0070734-21.2000.4.03.0399/SP
2000.03.99.070734-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : AGF BRASIL SEGUROS S/A
ADVOGADO : DENNIS PHILLIP BAYER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : DESI 2010034942
RECTE : AGF BRASIL SEGUROS S/A
No. ORIG. : 95.00.54895-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cumpra a AGF Brasil Seguros S.A., no prazo de 05 (cinco) dias, o despacho de fl. 515, no tocante à regularização de procuração ao seu patrono com poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.
Publique-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027664-17.2001.4.03.0399/SP
2001.03.99.027664-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : BANCO ITAUBANK S/A e outros
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : BANCO DE BOSTON S/A
APELANTE : BANKBOSTON ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : THE FIRST NATIONAL BANK OF BOSTON
APELANTE : ITAUBANK DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : DISTRIBUIDORA BANK OF BOSTON DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.08472-6 6 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Banco Itaubank S/A. (atual denominação de Banco de Boston S/A), Bankboston Administração Ltda. (atual denominação de The First National Bank of Boston S/A.) e Itaubank Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S/A.(atual denominação de Distribuidora Bank of Boston de Títulos e Valores Mobiliários S/A.) (fl. 666/667), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, bem como a conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados e o levantamento do saldo remanescente, porquanto aderiram ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

Os advogados signatários da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 668/668vº, 669 e 670/670vº).

A desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda implicam a desistência do recurso extraordinário interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer, bem como a prejudicialidade dos recursos excepcionais interpostos pela União Federal, porquanto, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, acarretam a extinção do processo com resolução de mérito.

Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, julgo prejudicado os recursos excepcionais interpostos pela União Federal, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º, §1º, da Lei 11.941/2009. Pedidos de providências a respeito da conversão dos depósitos existentes em renda da União e levantamento de eventual saldo remanescente deverão ser formulados no juízo de origem.

Publique-se.
Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
André Nabarrete
Desembargador Federal Relator

00005 PRAZO DILACAO EM AMS Nº 0021511-89.2006.4.03.0399/SP
2006.03.99.021511-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COML/ S/A CORRETORA DE VALORES E CAMBIO
ADVOGADO : MARCOS MIRANDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : PRDI 2010058352
RECTE : COML/ S/A CORRETORA DE VALORES E CAMBIO
No. ORIG. : 98.00.03238-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da justificativa do requerente, defiro o pedido de prorrogação do prazo, por mais 10 (dez) dias, para a juntada de procuração do seu patrono com poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.

Publique-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 CAUTELAR INOMINADA Nº 0048669-84.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.048669-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
REQUERENTE : SUDAMERIS ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 1999.03.99.003874-3 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

À vista da extinção do processo principal com julgamento de mérito, nos termos do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, julgo extinta a medida cautelar, conforme ao artigo 808, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

André Nabarrete

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 4035/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002717-47.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.002717-4/SP

APELANTE : CLAUDETE GEBARA JOSE CALLEGARO

ADVOGADO : JOAO CARLOS RIBEIRO PENTEADO e outro

APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Recurso especial interposto por Claudete Gebara José Callegaro, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que conheceu dos embargos de declaração e deu-lhes parcial provimento (fl. 529).

A recorrente alega:

- a) ocorrência de prescrição retroativa;
- b) violação ao disposto nos artigos 381, inciso III, e 499 do Código de Processo Penal, devido ao indeferimento de prova que objetivava corroborar o estado de insuficiência econômica da empresa SIMILECTRO COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.;
- c) ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal, em razão de o acórdão recorrido não ter suprido as omissões aduzidas nos embargos de declaração;
- d) violação ao disposto nos artigos 95, letra "d", da Lei nº 8.212/91, c/c o artigo 168-A do Código Penal e 386, inciso III, do Código de Processo Penal, ao fundamento de ocorrência de *abolitio criminis*.
- e) violação ao disposto no artigo 41 do Código de Processo Penal, em razão de inépcia da denúncia consubstanciada na ausência de elementos que possibilitem a identificação de vínculo da recorrente com a conduta tipificada;
- d) ofensa ao conteúdo do artigo 71 do Código Penal, ao fundamento de que os efeitos do crime de apropriação indébita previdenciária são sentidos uma única vez;
- e) violação ao disposto nos artigos 168-A do Código Penal, c/c o 386, incisos VI e VII, do Código de Processo Penal, em virtude da ausência de comprovação do dolo específico;
- f) da necessidade de acolhimento da extinção de punibilidade, em razão do ingresso no REFIS.

Contrarrazões, às fls. 589/598, nas quais o órgão ministerial sustenta a inadmissibilidade do recurso especial, ao fundamento de:

- a) não ocorrência da prescrição retroativa, em razão da inclusão do débito no REFIS, fato que levou à suspensão da pretensão punitiva no período de 17.04.2000 a 20.11.2003;
- b) que a recorrente pretende se insurgir por meio de recurso especial contra suposto erro ou injustiça do julgado com a simples apreciação da matéria de fato, o que é vedado por meio da via eleita;
- c) falta de cotejo analítico no tocante às alegações de imprescindibilidade de comprovação do dolo específico e extinção da punibilidade do agente pela mera adesão ao REFIS antes do oferecimento da denúncia.

Quanto ao mérito, sustenta:

- a) inoocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que as informações pleiteadas poderiam ser obtidas diretamente pela recorrente junto ao BACEN;
- b) ausência de *abolitio criminis*;
- c) aptidão da denúncia;
- d) prescindibilidade de dolo específico e inoocorrência de causa excludente da ilicitude por inexigibilidade de conduta diversa;
- e) caracterização da continuidade delitiva;
- f) o ingresso e a posterior exclusão do REFIS por inadimplência mantém a pretensão punitiva do Estado.

Decido.

Acórdão disponível no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 07.10.2009 (fl. 522). Opostos embargos de declaração em 09.10.2009 (fl. 524), cuja publicação da decisão ocorreu em 13.12.2009 (fl. 538). O recurso foi interposto, tempestivamente, em 18.12.2009 (fl. 542).

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. APONTADA. ERRO MATERIAL. CORRIGIDO. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Embargos de declaração têm por finalidade sanar ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.

Preconizam a doutrina e a jurisprudência, excepcionalmente, a possibilidade dessa via recursal, quando da existência de erro material.

Configurado e corrigido erro material no corpo do voto.

Omissão não caracterizada. O conjunto probatório foi amplamente examinado e a exclusão da culpabilidade por dificuldades financeiras afastada por esta Primeira Turma.

Recurso conhecido e parcialmente provido.

A ementa do acórdão que julgou a apelação, por sua vez, tem a seguinte redação:

ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELAÇÃO DA RÉ. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA DENÚNCIA, CERCEAMENTO DE DEFESA E OCORRÊNCIA DE ABOLITIO CRIMINIS AFASTADAS. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDÍVEL. CAUSA DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE POR DIFICULDADES FINANCEIRAS E EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE EM VIRTUDE DO PARCELAMENTO DO DÉBITO NÃO CONFIGURADAS. AUMENTO DE 1/6 PELA CONTINUIDADE DELITIVA. MANTIDO. PROIBIÇÃO DA REFORMATIO IN PEJUS. AUSÊNCIA DE RECURSO MINISTERIAL. PENA DE MULTA. REDUÇÃO. DE OFÍCIO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REVERTIDA À UNIÃO FEDERAL.

Autoria e materialidade comprovadas.

Preliminares rejeitadas.

Dispensável a presença do dolo específico de fraudar a Previdência Social como elemento essencial do tipo penal.

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

A extinção da punibilidade em virtude do parcelamento do débito não configurada, visto que a empresa foi excluída do REFIS por inadimplemento.

Aumento de 1/6 pela continuidade delitiva mantido, em virtude proibição da reformatio in pejus ante a ausência de recurso ministerial.

Condenação mantida.

Pena de multa reduzida para 11 dias. Aplicação do mesmo critério adotado para a pena privativa de liberdade.

*Prestação Pecuniária revertida à União Federal.
Apelação a que se nega provimento.*

Anoto, de início, que não assiste razão à recorrente no tocante ao pedido de reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa. Vejamos.

O não recolhimento das contribuições previdenciárias se deu no período de abril de 1997 a janeiro de 1998. No período de 17 de abril de 2000 (fls. 172 e 188) a 17 de novembro de 2003 (fl. 289) a prescrição estava suspensa, eis que a empresa estava no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS. A denúncia foi recebida em 03 de maio de 2004 e a sentença condenatória foi publicada em secretaria em 13.10.06. A pena cominada, subtraído o acréscimo pela continuidade delitiva (nos termos do art. 119 do Código Penal), foi de 02 (dois) anos de reclusão. De acordo com o art. 109, inciso V, do mesmo diploma legal, a prescrição verifica-se em 04 (quatro) anos. Dessa forma, tem-se que entre aqueles dois marcos interruptivos do prazo prescricional não ocorreu lapso de tempo suficiente para se configurar, no caso concreto, a extinção da punibilidade pela prescrição punitiva, a qual justificaria a extinção da punibilidade em favor da apelante.

A questão alegada de inépcia da denúncia foi afastada pelo acórdão recorrido, nos seguintes termos:

"A denúncia não é inepta por deixar de descrever minuciosamente a conduta individual dos sócios, nesse sentido : 'não é inepta a denúncia só por não descrever a conduta individual de cada um dos sócios denunciados, se a todos, indistintamente, atribui a prática do delito societário, afirmando-lhes a condição de administradores que respondiam pelos atos a eles imputados...' (STF, 1ª Turma, HC nº. 74.813-9/RJ, Min. Rel. Sydney Sanches, Pub. DJU, 29/08/1997)".

O posicionamento adotado no acórdão recorrido está em consonância com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, o qual é pacífico no sentido de que, nos crimes coletivos e societários, se a denúncia narra o fato delituoso de forma clara e propicia o exercício da ampla defesa, é dispensável a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado, conforme se depreende dos arestos a seguir transcritos:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. 1. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DOS FATOS. SÓCIO QUE EXERCIA EXCLUSIVAMENTE OS PODERES DE GERÊNCIA DA EMPRESA. CRIMES SOCIETÁRIOS. DEMONSTRAÇÃO DE NEXO DE CAUSALIDADE. OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INOCORRÊNCIA. 2. FALTA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E ALEGAÇÕES DE INOCÊNCIA. MATÉRIA INCABÍVEL NA VIA ELEITA. 3. FALTA DE INTIMAÇÃO PARA PAGAMENTO DO TRIBUTO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FALTA DE PREVISÃO. NULIDADE INOCORRÊNCIA. 4. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não deve ser declarada a inépcia de denúncia que, em crimes societários ou de autoria coletiva, descreve, mesmo que minimamente, a conduta imputada ao denunciado, permitindo-lhe o pleno exercício da ampla defesa e do contraditório. Demonstrado que o recorrente era sócio da empresa com poderes de gerência e administração, conforme o contrato social, não há que se falar em falta de justa causa para a ação penal. Precedentes deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Incabível na via eleita a análise de argumentos de ordem fática, relativos à falta de indícios suficientes de autoria, bem como a inocência do recorrente.

3. Não há que se falar em nulidade pela não intimação para o pagamento do tributo devido antes do recebimento da denúncia, diante da falta de previsão legal para tanto.

4. Recurso a que se nega provimento.

(STJ, RHC 19076 / MG, Rel.(a) Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, v.u., DJe 22/06/2009)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTS. 168-A DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA EM RAZÃO DE AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO PORMENORIZADA DA CONDUTA. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. ATIPICIDADE DA CONDUTA IMPUTADA AO PACIENTE.

I - Em se tratando de crime societário, não há, necessariamente, nulidade na denúncia que deixa de detalhar as condutas dos acusados, sendo prescindível a descrição pormenorizada da participação de cada um, desde que não haja prejuízo para a ampla defesa. (Precedentes do STJ e do Pretório Excelso).

II - A alegação de existência de crédito junto ao INSS não comprova, de per si, a atipicidade da conduta imputada ao paciente, razão pela qual se mostra prematuro o trancamento da ação penal a partir de meras conjecturas." (HC 52875/SP, Rel. Ministro FÉLIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ de 01.08.2006, p. 484, grifos nossos.)

Note-se que a denúncia, conforme restou consignado no acórdão recorrido, narrou a conduta delitiva regularmente, em respeito ao disposto no artigo 41 do Código de Processo Penal e na esteira dos acórdãos acima transcritos, nos seguintes termos:

"A denunciada, na condição de sócio-gerente da empresa SIMILECTRO COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., CNPJ Nº49.524.804/0001-89, sediada na Rua João Alfredo, nº 520, Santo Amaro, na cidade de São Paulo/SP, de forma consciente e voluntária, deixou de recolher, no prazo legal, as contribuições previdenciárias descontadas dos

pagamentos efetuados aos seus empregados, nas competências de 04/97 a 01/98, conforme fazem prova a NFLD nº 32.980.077-8 (fls. 10/25), representando um crédito tributário no valor de R\$ 40.270,55 (quarenta mil duzentos e setenta reais e cinquenta e cinco centavos), excluídos os consectários legais, e os resumos das folhas de pagamento de fls. 32 e seguintes.

Competia à denunciada e ao falecido esposo a gestão da empresa durante todo o período do não recolhimento das contribuições previdenciárias, segundo contrato social e posteriores alterações, de fls. 137/145, bem como, declarações feitas pela própria perante a autoridade policial (fls. 159)".

Assim, inadmissível o recurso especial nesse ponto, em razão da ausência de ofensa ao dispositivo de lei federal, conforme restou demonstrado.

No que concerne à questão suscitada nas razões recursais, de não configuração da continuidade delitiva, resulta que o recurso não está a merecer admissão, posto não ter ocorrido o necessário prequestionamento da matéria. Incidência, portanto, na hipótese em exame, da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal, aplicável ao recurso especial, *in verbis*: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

De outro lado, as premissas lançadas pela parte recorrente, quando da interposição de seu apelo, relativas à comprovação do estado de necessidade e da inexigibilidade de conduta diversa, foram devidamente enfrentadas pelo acórdão recorrido. Ao apreciar as questões federais aqui referidas, a decisão atacada aplicou a legislação vigente relativa à hipótese em comento, com esteio nos elementos de prova dos autos. Desse modo, não é plausível a interposição do presente recurso ao fundamento da contrariedade ou negativa de vigência à lei federal. Aqui, na verdade, os recorrentes pretendem o reexame do feito e de seu conjunto fático-probatório, inviável em sede de recurso especial, na conformidade do que dispõe o Enunciado nº 07 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, assim redigida: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ademais, resulta que o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o dolo do crime de apropriação indébita previdenciária é a consciência e a vontade de não repassar à Previdência, dentro do prazo e na forma da lei, as contribuições recolhidas. Não se exige, portanto, a demonstração de especial fim de agir ou o dolo específico de fraudar a Previdência Social como elemento essencial do tipo penal. Nesse contexto, diferentemente do que ocorre na apropriação indébita comum, não se exige o elemento volitivo consistente no *animus rem sibi habendi* para a configuração do tipo inscrito no art. 168-A do Código Penal. Trata-se de crime omissivo próprio, em que o tipo objetivo é realizado pela simples conduta de deixar de recolher as contribuições previdenciárias aos cofres públicos no prazo legal, após a retenção do desconto. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. LEI 9.983/2000. INCLUSÃO DO ART. 168-A NO CP. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção desta Egrégia Corte, em sessão realizada no dia 12 de novembro de 2003, por unanimidade, pacificou o entendimento de que o crime previsto no art. 95, alínea 'd', da Lei 8.212/91, revogado com o advento da Lei nº 9.983/00, que tipificou a mesma conduta no art. 168-A do Código Penal, se consuma com o simples não recolhimento das contribuições previdenciárias descontadas dos empregados no prazo legal.
2. Embargos de declaração rejeitados". (5ª Turma. EDRESP 414957/SC. Rel. Min. Laurita Vaz. DJ 17/05/2004, p. 00266).

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DEMONSTRAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO DE APROPRIAR-SE DOS VALORES NÃO RECOLHIDOS. DESNECESSIDADE. EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE POR INEXIGIBILIDADE DE CONDOTA DIVERSA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 07 DO STJ. ADESÃO AO REFIS. POSTERIOR AO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. (...)
2. Considera-se que o dolo do crime de apropriação indébita previdenciária é a vontade de não repassar à previdência as contribuições recolhidas, dentro do prazo e da forma legais, não se exigindo o *animus rem sibi habendi*, sendo, portanto, descabida a exigência de se demonstrar o dolo específico de fraudar a Previdência Social como elemento essencial do tipo penal. (5ª Turma. RESP 598951/SC. Rel. Min. Laurita Vaz. DJ 02/08/2004, p. 00533)

"RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO DENUNCIADO. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DOLO GENÉRICO. CRIME OMISSIVO PRÓPRIO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

2. O dolo do crime de apropriação indébita previdenciária é a consciência e a vontade de não repassar à Previdência, dentro do prazo e na forma da lei, as contribuições recolhidas, não se exigindo a demonstração de especial fim de agir ou o dolo específico de fraudar a Previdência Social como elemento essencial do tipo penal". (REsp 696921/ ES, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Turma, DJ de DJ 23.10.2006 p.349)

"PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. ESPECIAL FIM DE AGIR. PRESCINDIBILIDADE DE SUA DEMONSTRAÇÃO.

O tipo subjetivo no injusto do art. 95, alínea d da Lei nº 8.212/91 que teve continuidade de incidência no art. 168-A, § 1º, inciso I do CP (Lei nº 9983/00), se esgota no dolo, sendo despiendo qualquer outro elemento subjetivo diverso, mormente a intenção de fraudar porquanto de estelionato não se trata (Precedentes do STJ e do Pretório Excelso)". (REsp 825214 / CE, Rel. Min. FELIX FISCHER, 5ª Turma, DJ 16.10.2006 p. 428)

"RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS DA EMPRESA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUITA DIVERSA. SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. ARTIGO 168-A DO CP. CRIME OMISSIVO. DOLO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83 DESTA CORTE. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEI MAIS GRAVOSA. INOCORRÊNCIA. RECURSO QUE SE CONHECE PARCIALMENTE E, NA EXTENSÃO, NEGA-SE PROVIMENTO.

4. O dolo, nesses delitos, esgota-se com a simples omissão, pois não se pretende a causação de resultado algum. Daí porque a jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de não exigir o fim especial de agir do agente, o dolo específico, não havendo de se demonstrar o animus rem sibi habendi para a caracterização do delito." (REsp 510742 / RS, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 6ª Turma, DJ 13.02.2006 p. 855)

O acórdão recorrido afastou a alegação de cerceamento de defesa, conforme fundamento do voto da Desembargadora Federal Relatora:

Também não prospera a alegação de cerceamento de defesa, como bem asseverou a MM. Juíza "a quo" na sentença de fls.386: "mesmo frente ao indeferimento (do pedido da expedição de ofício ao BACEN), a ré preferiu a cômoda situação de alegar cerceamento de defesa ao invés de carrear aos autos os documentos que tinha ao seu alcance..."

No tocante à essa matéria, a orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o indeferimento de diligência requerida pela defesa não configura cerceamento de defesa, se o órgão julgante fundamenta a sua decisão e o julgamento da causa prescindir da prova pleiteada, à vista do princípio processual da livre convicção do juiz:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ESTELIONATO. EMISSÃO DE DUPLICATAS QUE NÃO CORRESPONDEM A MERCADORIAS VENDIDAS OU SERVIÇOS PRESTADOS. PEDIDO DE DILIGÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. 1. É entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça que o Juiz pode, em decisão fundamentada, indeferir as diligências requeridas pela defesa, uma vez que ao julgador cabe aferir, em cada caso, a real necessidade da medida para a formação de sua convicção. 2. Se o Juiz indeferiu o pedido de expedição de ofícios, por entender que o deslinde da causa prescinde da realização da diligência requerida, porquanto seu convencimento está embasado em outros elementos dos autos, não há de se falar em cerceamento de defesa. 3. Ordem denegada. (STJ, HC - 78774, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, v.u., DJE DATA:06/10/2008)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA, TENDO EM VISTA O INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS NA FASE DO ART. 499 DO CPP. INOCORRÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA, OPORTUNIZANDO À DEFESA, AINDA, A JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS, CONFORME O DISPOSTO NO ART. 231 DO CPP. NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS PRATICADOS PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU APÓS A FASE DO ART. 499. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. I - O deferimento de diligências requeridas pela defesa é ato que se inclui na esfera de discricionariedade regrada do Magistrado processante, que poderá indeferi-las de forma fundamentada, quando as julgar protelatórias ou desnecessárias e sem pertinência com a instrução do processo. (Precedentes). II - In casu, o Juízo de primeiro grau indeferiu a expedição de ofício à Receita Federal e ao INSS, ao argumento de que a documentação caracterizadora da materialidade delitiva poderia ser conferida pela defesa, mediante vista dos autos. Além disso, o referido Juízo oportunizou à defesa a juntada de documentos que entendesse necessários, conforme o disposto no art. 231 do Código de Processo Penal. Restou a decisão de indeferimento, portanto, fundamentada. III - De outro lado, verifico que a tese acerca da eventual nulidade dos atos decisórios proferidos após a fase do art. 499 do Código de Processo Penal não foi apreciada pelo e. Tribunal a quo, o que, conforme reiterada jurisprudência, impede esta Corte de analisá-la, sob pena de indevida supressão de instância. (Precedentes) Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (STJ, RHC - 22267, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, v.u., DJE DATA:23/06/2008)

No caso dos autos, segundo a petição de fls. 350, o objetivo da prova pleiteada era saber quais as contas que a empresa mantinha na época dos fatos. O indeferimento da prova se fundou na possibilidade de obtenção pela própria ré, na qualidade de sócia da empresa, da prova solicitada (fl. 352). Dessa decisão a ré não recorreu. Assim, entende-se que não está demonstrado o seu interesse na prova pleiteada, uma vez que, acessível a ela, deixou de apresentá-la. De outro lado, o acórdão recorrido concluiu comprovados autoria, materialidade e dolo, com base nas provas acostadas aos autos, daí a

prescindibilidade da prova pleiteada. Portanto, não configurado o cerceamento de defesa, por conseguinte, a infringência ao dispositivo de lei federal citado.

Extraí-se do acórdão que também foi enfrentada e afastada a tese destacada neste recurso quanto à ocorrência de *abolitio criminis* do artigo 95 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 9.983/00, entendimento esse que está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. REVOGAÇÃO DO ART. 95, "D", DA LEI Nº 8.212/91. ABOLITIO CRIMINIS. NÃO OCORRÊNCIA, EM FACE DO ART. 168-A DO CP. INTERPOSIÇÃO PELA ALÍNEA "C". FALTA DE COTEJO ANALÍTICO DOS JULGADOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA.

1. Apesar da revogação do art. 95 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 9.983/2000, a descrição fática subsiste, como tipo penal incriminador no art. 168-A do Código Penal, não havendo se falar em *abolitio criminis*. Precedentes.
2. A falta de realização do cotejo analítico, nos moldes do que determina o art. 255, do RISTJ, obsta o conhecimento do apelo especial quanto à alínea "c" do permissivo constitucional.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 730252 / SP, Rel.(a) Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, v.u., DJ 11/06/2007 p. 383) *HABEAS CORPUS. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FATOS OCORRIDOS ANTES DA LEI Nº 9.983/2000. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. ABOLITIO CRIMINIS. NÃO OCORRÊNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

1. A Lei nº 9.983/00, ao acrescentar o artigo 168-A, § 1º, ao Código Penal, revogando o art. 95 da Lei nº 8.212/91, manteve a figura típica anterior no seu aspecto substancial, logo sua aplicação não configura medida mais gravosa ao agente.

2. A existência de erro na tipificação da conduta pelo órgão ministerial não torna inepta a denúncia, pois o acusado se defende do fato delituoso narrado na exordial acusatória e, não, da capitulação legal dela constante.

3. Não há falar, assim, em inépcia da peça acusatória que não obstrui o exercício da ampla defesa, porque descreve precisamente os fatos criminosos, com suas circunstâncias, e qualifica os acusados, em consonância com o disposto no art. 41, do Código de Processo Penal.

4. Ordem denegada.

(STJ, HC 68959 / SC, Rel.(a) Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, v.u., DJe 24/03/2008)

O entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça se pacificou, no sentido de que a partir da vigência da Lei nº 9.964/00 a adesão ao REFIS é causa de suspensão da punibilidade e não de sua extinção, conforme sustenta a recorrente em suas razões recursais. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PACIENTE DENUNCIADO EM DUAS AÇÕES PENAS DISTINTAS, POR FATOS SEMELHANTES, MAS OCORRIDOS EM PERÍODO DIVERSO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECLARADA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, NA AÇÃO PENAL DE Nº 0039190-7, EM FACE DO PAGAMENTO QUASE INTEGRAL DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. PROCESSO Nº 032230-2 (REF. 99.2001282-3). APLICAÇÃO DA LEI Nº 9.249/95. IMPOSSIBILIDADE. PARCELAMENTO DO DÉBITO DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI 9.964/00. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL PELO RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. INVIABILIDADE. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que, por força do disposto no art. 34 da Lei nº 9.249/1995, o parcelamento do débito fiscal, antes do recebimento da denúncia, extingue a punibilidade dos crimes definidos nas Leis nos 8.137/90 e 8.212/91, ainda que não se tenha efetuado o pagamento integral da dívida. 2. Entretanto, após a edição da Lei nº 9.964/00, que instituiu o Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, a extinção da punibilidade ficou condicionada ao pagamento integral do débito tributário ou contribuição social, inclusive dos acessórios, conforme se verifica da leitura do art. 15 desse diploma legal. 3. Conforme noticiado nos autos, o paciente foi denunciado, no Processo nº 032230-2, por fatos ocorridos no período compreendido entre julho de 1996 a dezembro de 1997, tendo os débitos descritos na exordial sido incluídos no Programa de Recuperação Fiscal em 25 de abril de 2000. A denúncia, por sua vez, foi recebida em 10/8/2000. 4. Com efeito, ao contrário do que alega o impetrante, não se aplica ao paciente o disposto no art. 34 da Lei 9.249/95, mas, sim, os preceitos constantes no art. 15 da Lei nº 9.964/00, de 11/04/2000, na medida em que a adesão ao REFIS implica a submissão às condições trazidas pela nova legislação, independentemente da época em que foram constituídos os débitos ensejadores da ação penal. 5. No caso, apesar de o parcelamento ter ocorrido antes do oferecimento da denúncia, a adesão ao programa de recuperação fiscal se operou sob a égide da Lei nº 9.964/00, o que afasta a incidência da Lei nº 9.249/95. 6. Por fim, "o reconhecimento da continuidade delitiva não tem o efeito de obstar a persecução penal, mas, tão somente, de determinar a unificação das penas, respeitado o limite máximo de exasperação de 2/3". (HC 90310/PR, Relatora Ministra Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 19/12/2008) 7. De qualquer forma, o acolhimento da pretensão, neste ponto, seria prejudicial ao paciente. A uma, porque o acórdão impugnado já transitou em julgado na parte em que declarou extinta a punibilidade na Ação Penal de nº 0039190-7. A duas, a jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que em se tratando de continuidade delitiva, dada a unidade jurídica conferida pela lei

penal (art. 71 do Código Penal), aplica-se a lei nova (tempus regit actum), ainda que mais prejudicial ao condenado. 8. Habeas corpus denegado. (STJ, HC - 37541, Rel. Og Fernandes, 6ª Turma, DJE DATA:13/10/2009)

A aduzida ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal também não se configurou, haja vista que o acórdão embargado manteve a condenação, com fundamento na prova acostada aos autos, conforme se verifica do seguinte trecho do voto da Desembargadora Federal relatora (fl. 535vº):

"No caso em apreço, verifico que não foram juntados aos autos documentos suficientes para demonstrar o estado de necessidade da empresa a época, em consequência, não há como acolher a tese de inexigibilidade de conduta diversa".

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO QUE NÃO COMBATEU OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 182/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. DOSIMETRIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Compete ao recorrente, nas razões do agravo de instrumento, infirmar especificamente os fundamentos expostos na decisão agravada. Incidência do enunciado 182 da súmula do Superior Tribunal de Justiça. 2. Não há ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal diante da rejeição dos aclaratórios em virtude da ausência de omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado. Com efeito, o Juiz não está obrigado, segundo precedentes jurisprudenciais, a responder a todas as alegações das partes, quando já encontrou motivos suficientes para motivar a decisão. 3. A análise de afronta ao artigo 59 do Código Penal demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, providência vedada ante o óbice do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 4. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AGA - 799099, Rel.(a) Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, v.u., DJE DATA:16/02/2009)

AGRAVO INTERNO. OFENSA AO ARTIGO 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. 1. Inexiste ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal quando, tendo o tribunal a quo apreciado fundamentadamente a controvérsia, os embargos de declaração são opostos com o propósito de que a matéria seja rediscutida. (Precedentes) 2. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AGA - 740855, Rel. (a) Des.(a) Fed. Convocada do TJ/MG Jane Silva, 6ª Turma, v.u., DJE DATA:17/11/2008)

No que tange à hipótese prevista no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

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

Nos termos do artigo 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, "o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados".

No caso, no que tange ao dolo do delito tipificado no artigo 168-A, do Código de Processo Penal, o recorrente demonstrou o dissenso em relação ao acórdão paradigma proferido pela 3ª Turma do Tribunal Regional da 5ª Região (Apelação Criminal 4538-CE), o qual entendeu pela imprescindibilidade da comprovação do dolo específico para a configuração do crime de apropriação indébita previdenciária.

Não obstante, o recurso é inadmissível, também neste ponto, em razão de o acórdão recorrido estar amparado em jurisprudência pacífica do STJ, conforme fundamentação exposta no corpo dessa decisão.

Alegou-se divergência jurisprudencial também quanto à questão dos efeitos da inclusão do débito no REFIN. Nesse caso, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, porque o acórdão paradigma contraposto com o *decisum* recorrido é da lavra da 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça. Porém, o artigo 105, inciso III, letra "c", da Carta Magna exige que a divergência se dê com "outro Tribunal", que não se confunde com o Superior Tribunal de Justiça ou o Supremo Tribunal Federal. O objetivo da norma é viabilizar a uniformização de interpretação da legislação federal entre os tribunais *a quo*. Nesse sentido o magistério de Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Voltando à alínea c do art. 105, III, verifica-se, claramente, que o objetivo ali perseguido é o de possibilitar a unidade de interpretação da Lei federal em todo o território nacional. Como observa José Afonso da Silva, de nada valeria dar-se o recurso como "instrumento de validade ou da autoridade da lei federal se se deixasse a interpretação das normas jurídicas ao descontrolo, entregue à inclinações pessoais ou regionais dos julgadores". Ou, como já afirmara o saudoso Ministro do STF, Muniz Barreto: "De nada vale fundarem os tribunais na mesma disposição legal a solução de determinada relação de direito em lide, se os julgamentos divergem em suas conclusões, pela diversidade de interpretação da lei reguladora da espécie". (in Recurso Extraordinário e Recursos Especial, 10ª ed. rev, ampl. e atualiz. de acordo com as Leis 11.417 e 11.418/2006 e a Emenda Regimental STF 21/2007)

Não se alegue a Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça *a contrario sensu*, pois na sua redação está pressuposta a demonstração da divergência de tribunais federais regionais ou locais.

De qualquer modo, o acórdão recorrido está amparado em jurisprudência pacífica do STJ no tocante à essa matéria dos efeitos da adesão ao REFIS, conforme acima exposto. Portanto, inadmissível o recurso especial, uma vez que não se enquadra nas hipóteses previstas no artigo 105 da Constituição Federal.

Certifique-se eventual decurso de prazo para a interposição(ões) de recurso(s) especial e/ou extraordinário em relação à defesa e acusação.

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

São Paulo, 14 de abril de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0050676-60.2001.4.03.0399/SP
2001.03.99.050676-0/SP

APELADO : Justica Publica
RECORRENTE : A S
ADVOGADO : ANTONIO HERNANDES MORENO
CO-REU : S S
No. ORIG. : 97.09.00419-0 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por A.S., com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, rejeitou as preliminares, negou provimento ao recurso de apelação, de ofício, reduziu a pena pecuniária para 14 (quatorze) dias-multa e manteve no mais a sentença condenatória (fl. 553).

O recorrente em suas razões recursais alega ofensa aos incisos XXXIV, LIV e LXVII do artigo 5º da Constituição Federal, ao fundamento de existência de coisa julgada, em razão de já ter sido condenado por sentença que transitou em julgado pelos mesmos fatos objeto deste processo.

Contrarrazões, às fls. 566/576, nas quais o órgão ministerial sustenta:

- a) inadmissibilidade do recurso especial, uma vez que o recorrente pretende debater violação a dispositivos constitucionais, o que não se coaduna com a via eleita;
- b) inexistência de confronto analítico entre a decisão atacada e os acórdãos apontados como paradigmas;
- c) a pena do crime de apropriação indébita previdenciária tem natureza de prisão criminal e não civil;
- d) não configuração de coisa julgada, haja vista que os fatos narrados na denúncia de fls. 02/03 ocorreram no período novembro de 1993 a dezembro de 1994 e o recorrente foi condenado, em outro processo, pela prática de conduta da mesma natureza, contudo, em período diferente (julho de 1990 a julho de 1993).

Decido.

Acórdão disponível no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 12.01.2010 (fl. 559). O recurso foi interposto, tempestivamente, em 18.01.2010 (fl. 560).

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - APLICABILIDADE DO ARTIGO 168-A DO CP - PRESCRIÇÃO AFASTADA - INOCORRÊNCIA DE CONEXÃO, CONTINÊNCIA E BIS IN IDEM - MATERIALIDADE DELITIVA E AUTORIA AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - PROVA DO "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO COMPROVADA - RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO - REDUÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA DE OFÍCIO.

- 1. As condutas descritas na denúncia passaram a se subsumir ao tipo legal previsto no art. 168-A, §1º, I do Código Penal, introduzido no ordenamento jurídico por força da Lei nº 9.983, de 14 de julho de 2000. Deveras, a novel legislação, por ser mais benéfica no que tange ao quantum da pena fixada, deve retroagir para abarcar situações pretéritas à sua vigência, nos termos do § único do art. 2º do Código Penal e, portanto, passa a ser aplicável ao caso ora em foco.*
- 2. Afastada a alegação de ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal. A pena cominada ao apelante pelo decisum de primeiro grau, descontando-se o aumento pela continuidade delitiva (art. 119 do Código Penal), é de 2 (dois) anos e 06 (seis) meses e não em 2 (dois) anos como considerado pela defesa. O lapso prescricional consuma-se em 08 anos, nos termos do art. 109, inc. IV do Código Penal.*
- 3. Não há comprovação de continuidade delitiva, que, mesmo se caracterizada, não implica conexão ou continência, conforme definidos pelos arts. 76 e 77 do Código de Processo Penal, a justificar a reunião de processos. De qualquer maneira, o feito criminal que tramitava na 6ª Vara Criminal Federal já havia sido julgado antes mesmo do oferecimento da denúncia no presente feito, não se afigurando mais possível nem útil o simultaneus processus, nos termos do art. 82 da Lei Processual Penal.*
- 4. Não há que se falar em "bis in idem" eis que os fatos relativos a este processo versam sobre contribuições previdenciárias descontadas dos empregados e não repassadas à Previdência Social no período de 11/1993 a 12/1994 enquanto que no feito processado perante o Juízo Federal da 6ª Vara Criminal o apelante foi condenado por delitos da mesma natureza perpetrados no período relativo à 07, 08/1990, 10/1990 a 05/1993 e 07/1993. Os períodos delituosos são distintos e, portanto, não há identidade de ações penais.*
- 5. A materialidade dos delitos está bem comprovada pelo procedimento fiscal levado a cabo na empresa do apelante, em que se apurou a falta de recolhimento, no tempo devido, do valor das contribuições previdenciárias descontadas dos empregados segurados, em todo o período descrito na denúncia, culminando com a lavratura das Notificações Fiscais de Lançamento de Débito (NFLD's) nºs 31.810.387-7, 31.810.388-5, 31810390-7, apontando um débito total no valor total de R\$26.302,18.*
- 6. A autoria delitiva também está amplamente demonstrada nos autos. O apelante tinha o dever legal de proceder aos recolhimentos das contribuições previdenciárias, descontadas das folhas de pagamento dos funcionários, pois exercia a gestão do estabelecimento, conforme demonstra o contrato social da empresa e respectivas alterações, inquestionável responsabilidade penal.*
- 7. O próprio apelante narrou em seu interrogatório judicial os atos de administração praticados por ele dando preferência ao pagamento de alguns débitos em detrimento de outros como, o recolhimento das contribuições previdenciárias descontadas dos seus empregados segurados, no período mencionado na denúncia, o que foi corroborado pelas declarações da co-ré SANDRA SCOTTO e pela prova testemunhal.*
- 8. Para a caracterização do crime de apropriação indébita previdenciária, não se exige o elemento subjetivo do tipo (dolo específico), não sendo necessária uma intenção de se apropriar de valores ou auferir proveito. Precentes.*
- 9. A alegada dificuldade financeira vivenciada pela empresa do apelante não tem o condão de excluir a ilicitude de sua conduta ou de arredar a sua culpabilidade.*
- 10. As dificuldades financeiras acarretadoras de estado de necessidade (excludente de antijuridicidade) ou de inexigibilidade de conduta diversa (excludente de culpabilidade) devem ser de tal monta que ponham em risco a própria sobrevivência da empresa, e cabia ao apelante, segundo o disposto no art. 156 do CPP, a cabal demonstração de tal circunstância, trazendo aos autos elementos concretos de que a existência da empresa estava comprometida, caso fossem recolhidas as contribuições devidas, o que não se evidenciou in casu. Precedentes.*
- 11. Não pode ser desprezado, por fim, para a caracterização do ilícito, o fato da empresa do apelante ter deixado de cumprir obrigação previdenciária por período superior a um ano, afigurando-se que a falta de recolhimento não foi ocasional ou esporádica, mas sim passou a integrar a própria forma de administração empresarial, vale dizer, uma opção mais fácil de conseguir recursos, ante a notória falta de capacidade fiscalizatória do INSS.*
- 12. A fixação da pena-base acima do mínimo legal, não obstante a primariedade e ausência de antecedentes do apelante, deve ser mantida, tendo em vista que o prejuízo causado à autarquia previdenciária (R\$ 26.302,18 em abril de 1995) apresenta-se significativo, pois equivalente a 1.800 salários mínimos então vigentes, justificando a exacerbação da reprimenda penal acima do mínimo legal.*
- 13. A pena pecuniária aplicada (67 dias-multa) deve ser revista "ex officio", uma vez que a majoração dos dias-multa deve guardar proporcionalidade com o aumento fixado para a pena privativa de liberdade.*
- 14. Preliminares rejeitadas, recurso improvido e pena pecuniária reduzida "ex officio".*

O recurso especial não menciona os motivos em que se funda a contrariedade à norma infraconstitucional. Em casos como esse, tem-se entendido que não se permite a exata compreensão da controvérsia. Assim, incide a Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, do seguinte teor: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

Outrossim, o recurso não preenche o requisito formal de interposição no que tange à petição inicial, pois também não faz indicação precisa do texto legal ofendido, além de não demonstrar em que e como ocorreu eventual violação a dispositivo de lei federal, o que, igualmente, denota deficiência na fundamentação recursal e faz incidir o enunciado da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal. No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

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

E ainda:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FALTA DE INDICAÇÃO EXPRESSA DO DISPOSITIVO LEGAL APONTADO COMO VIOLADO. INDENIZAÇÃO POR CONTAMINAÇÃO PELO VÍRUS HIV EM TRANSFUSÕES SANGUÍNEAS. RELAÇÃO JURÍDICA ESTABELECIDADA ENTRE A UNIÃO E O CIDADÃO. NÃO APLICABILIDADE, AO CASO, DA LEI Nº 7.347/85, POSTO QUE A REFERIDA AÇÃO PRESTA-SE À PROTEÇÃO DOS INTERESSES E DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS, QUANDO OS SEUS TITULARES SOFREREM DANOS NA CONDIÇÃO DE CONSUMIDORES. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO RECONHECIDA. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR.

1. O recurso, para ter acesso à sua apreciação neste Tribunal, deve indicar, quando da sua interposição, expressamente, o dispositivo e alínea que autorizam sua admissão. Da mesma forma, cabe ao recorrente, ainda, mencionar, com clareza, as normas que tenham sido contrariadas ou cuja vigência tenha sido negada (AG nº 4719/SP, Rel. Min. Nilson Naves, DJU de 20/09/90, pág. 9762; REsp nº 4485/MG, Rel. Min. Nilson Naves, DJU de 15/10/90, pág. 11190; REsp nº 6702/RS, Rel. Min. Fontes de Alencar, DJU de 11/03/91, pág. 2399). Em assim não ocorrendo, ou se dê de modo deficiente, o recurso torna-se inadmissível.

2. Nos exatos termos da Lei nº 7.347/85, a Ação Civil Pública é o instrumento processual adequado para reprimir ou impedir danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, protegendo, dessa forma, os interesses difusos da sociedade.

3. A jurisprudência desta colenda Corte de Justiça vem se firmando no sentido de não ser cabível o uso da Ação Civil Pública para fins de amparar direitos individuais, nem se prestar à reparação de prejuízos causados por particulares pela conduta comissiva ou omissiva da parte ré, não revestindo o caso em apreço no conceito constante da Lei nº 7.347/85.

4. A Ação Civil Pública não se presta como meio adequado a indenizar cidadãos que tenham sido contaminados pelo vírus HIV em transfusões sanguíneas realizadas em quaisquer estabelecimentos do país.

5. Os interesses e direitos individuais homogêneos, de que trata o art. 21, da Lei nº 7.347/85, somente poderão ser tutelados, pela via da ação coletiva, quando os seus titulares sofrerem danos na condição de consumidores.

6. Ilegitimidade ativa do Ministério Público reconhecida.

Precedentes desta Casa Julgadora.

7. Recurso Especial improvido." (REsp 220.256/SP, 1ª Turma, rel. Min. José Delgado, DJU de 18/10/99).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. NÃO INDICA DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO.

Não se conhece do Recurso Especial que deixa de indicar claramente o dispositivo de lei federal violado, bem como no qual se alega dissídio interpretativo, sem apontar quais as alíneas do permissivo constitucional que fundamentam seu apelo.

Agravo desprovido." (AgRg/REsp 181.721-SP, 5ª Turma, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU de 21.02.2000).

Não obstante, verifico a inoportunidade de coisa julgada ou *bis in idem* aduzidos. Irretocável a fundamentação exposta no acórdão recorrido a respeito do tema (fl. 554vº):

"Não há que se falar em "bis in idem" eis que os fatos relativos a este processo versam sobre contribuições previdenciárias descontadas dos empregados e não repassadas à Previdência Social no período de 11/1993 a 12/1994 enquanto que no feito processado perante o Juízo Federal da 6ª Vara Criminal o apelante foi condenado por delitos da mesma natureza perpetrados no período relativo à 07, 08/1990, 10/1990 a 05/1993 e 07/1993. Os períodos delituosos são distintos e, portanto, não há identidade de ações penais".

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DIREITO PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AÇÕES PENAIS RELATIVAS A FATOS E CONDIÇÕES DE TEMPO DIVERSOS. OFENSA À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa, medida de exceção que é, somente pode ter lugar, quando o seu motivo legal mostrar-se na luz da evidência, *primus ictus oculi*.

2. A instauração de nova ação penal, relativamente a fatos e condições de tempo diversos dos apreciados em processo anterior, não ofende a coisa julgada, mormente nos casos em que, substituído o diretor da empresa na qual os crimes tributários foram cometidos, resta controvertida a função exercida pelo paciente no estabelecimento, no período de tempo relacionado à segunda ação penal.

3. Recurso improvido.

(STJ, RHC 15311 / PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, v.u., DJ 06/02/2006 p. 312)

O recorrente apontou, também, divergência entre o acórdão recorrido e julgados do TRF da 2ª Região (apelação criminal nº 2053) e do STJ (REsp nº 653.294-RS).

No que tange à hipótese prevista no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

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

Nos termos do artigo 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, "o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados".

No caso, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois o recorrente se limitou a citar dados de identificação dos julgados, assim como, a transcrever trecho do voto de ministro relator do recurso especial. Não houve o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o alegado dissídio, conforme exigido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.

2. Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

Súmula 211/STJ.

3. Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.

4. "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial" (Súmula 13/STJ).

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1036061/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJ 04.08.2008 p. 1 - nossos os grifos)

Outrossim, além da referência ao acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, contrapôs-se julgado do Superior Tribunal de Justiça com o *decisum* recorrido. Porém, o artigo 105, inciso III, letra "c", da Carta Magna exige que a divergência se dê com "outro Tribunal", que não se confunde com o Superior Tribunal de Justiça ou o Supremo Tribunal Federal. O objetivo da norma é viabilizar a uniformização de interpretação da legislação federal entre os tribunais *a quo*. Nesse sentido o magistério de Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Voltando à alínea c do art. 105, III, verifica-se, claramente, que o objetivo ali perseguido é o de possibilitar a unidade de interpretação da Lei federal em todo o território nacional. Como observa José Afonso da Silva, de nada valeria dar-se o recurso como "instrumento de validade ou da autoridade da lei federal se se deixasse a interpretação das normas jurídicas ao descontrolo, entregue à inclinações pessoais ou regionais dos julgadores". Ou, como já afirmara o saudoso Ministro do STF, Muniz Barreto: "De nada vale fundarem os tribunais na mesma disposição legal a solução de determinada relação de direito em lide, se os julgamentos divergem em suas conclusões, pela diversidade de interpretação da lei reguladora da espécie". (in Recurso Extraordinário e Recursos Especial, 10ª ed. rev. ampl. e atualiz. de acordo com as Leis 11.417 e 11.418/2006 e a Emenda Regimental STF 21/2007)

Não se alegue a Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça *a contrario sensu*, pois na redação dela está pressuposta a demonstração da divergência de tribunais federais regionais ou locais.

Não cabe o argumento de que a letra "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal abarcaria a letra "c". Sob o aspecto lógico, a Carta Magna não preveria duas hipóteses recursais se as considerasse substituíveis uma pela outra. Ademais, a falta de distinção entre elas ou uso de uma por outra tornaria as regras de cabimento de recurso especial inócuas.

Observa-se que não consta dos autos recurso do órgão ministerial. Certifique-se o eventual trânsito em julgado.

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

André Naborre

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0027102-71.2002.4.03.0399/SP

2002.03.99.027102-5/SP

APELANTE : PAULO ROBERTO COLOMBO

ADVOGADO : LUIZ FLAVIO BORGES D URSO

APELADO : Justica Publica

PETIÇÃO : RESP 2010003301

RECTE : PAULO ROBERTO COLOMBO

No. ORIG. : 96.10.01369-4 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Paulo Roberto Colombo, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal e artigos 26 a 29 da Lei nº 8.038/90, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 392/397 vº), que, à unanimidade, deu parcial provimento à apelação do recorrente, o qual foi condenado por infração ao artigo 171, § 2º, inciso VI, e § 3º, do Código Penal. Reduziu a pena-base para 02 (dois) anos de reclusão e o pagamento de 80 (oitenta) dias-multa e tornou-a definitiva em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão e o pagamento de 106 (cento e seis) dias-multa.

Alega-se:

- a) a matéria foi prequestionada;
- b) evidenciou-se o descompasso em relação ao crime de estelionato descrito no artigo 171, § 2º, inciso VI, e 3º, do Código Penal, o qual não se perfez;
- c) a conduta praticada é atípica;
- d) as figuras descritas no caput e nos incisos do parágrafo 2º do mencionado artigo constituem delito material. Há inúmeros precedentes neste sentido;
- e) o delito de estelionato pressupõe a consecução da vantagem ilícita, o emprego do meio fraudulento, o erro causado ou mantido por esse meio, o nexo de causalidade entre o erro e a prestação da vantagem e a lesão patrimonial;
- f) exige-se o duplo resultado naturalístico consistente na vantagem ilícita e prejuízo alheio;
- g) somente a emissão de cheque sem fundos não tipifica o crime em comento;
- h) não há prejuízo para a União ou para o reclamante;
- i) a sustação do cheque não alterou a condição de devedor em relação às custas e ao crédito trabalhista;
- j) somente o recorrente sofreu prejuízo, já que o recurso foi declarado deserto e as obrigações remanesceram;
- k) não se caracterizou qualquer vantagem de ordem patrimonial;
- l) não se empregou meio fraudulento;

- m) o acusado tinha conhecimento de que com a sustação do cheque seu recurso não prosperaria. Não havia possibilidade de se burlar a justiça;
- n) não dispunha de meios para providenciar o preparo, embora acreditasse que poderia fazê-lo;
- o) não houve dolo de fraude na ação praticada;
- p) as sustações dos cheques são meios inidôneos para enganar a vítima. É crime impossível;
- q) julgado deserto o recurso ou protocolizado extemporaneamente, o pagamento do cheque não poderia mais ser realizado, pois ensejaria a devolução do numerário pela Justiça do Trabalho;
- r) obstado o pagamento do cheque, já que não é devedor da Justiça do Trabalho, deixa de ser aplicável a Súmula 554 do S.T.F., a qual dispõe que "o pagamento do cheque emitido sem provisão de fundos, após o recebimento da denúncia, não obsta ao prosseguimento da ação penal.";
- s) não poderia se beneficiar da causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 16 do Código Penal por arrependimento posterior;
- t) há evidente boa fé;
- u) atipicidade por aplicação do princípio da insignificância;
- v) o Direito Penal não deve ocupar-se de condutas que não representem uma grave ofensa ao bem jurídico;
- x) predomina atualmente o entendimento no sentido da aplicação do princípio da insignificância em relação a créditos da União, quando se trata de valores inferiores a R\$ 2.500,00, consoante precedentes.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 455/460, em que se alegou: a) a pretensão recursal tem óbice não Súmula 07 do S.T.J.; b) foram comprovados a conduta descrita no artigo 171, § 2º, inciso VI, e 3º, do Código Penal, o dolo de fraude, a obtenção de vantagem indevida e lesão ao patrimônio da União; c) ao recorrer contra a sentença da reclamatória trabalhista nº 1.384/95, que tramitou na 2ª Junta de Conciliação e julgamento de Marília/SP movimentou-se o aparato judicial; d) o não pagamento das custas judiciais, devido à sustação dos cheques, ainda que tenha culminado na deserção, implicou prejuízo aos cofres públicos; e) houve vantagem indevida, pois deixou de pagar o valor devido e postergou o início da execução da sentença; f) a fraude consiste na ausência de fundos ou frustração do pagamento; g) a conduta foi apta para que o recurso acarretasse algum tipo de provimento jurisdicional; h) não se pode reconhecer a atipicidade material da ação que não reúne os requisitos informadores do princípio da insignificância; d) por fim, pleiteou o não conhecimento ou caso conhecido, o desprovimento.

Decido.

Acórdão de fls 392/397 vº disponível no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 17.12.2009 (fl. 398). O recurso foi interposto, tempestivamente, em 11.01.2010 (fl. 400).

Presentes demais pressupostos genéricos recursais.

O decisum impugnado tem a seguinte ementa:

DIREITO PENAL. ESTELIONATO. EMISSÃO DE CHEQUES PARA PAGAMENTO DE CUSTAS RECURSAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONTRA ORDEM DE PAGAMENTO EFETUADA EM SEGUIDA. TIPICIDADE DA CONDUTA. PREJUÍZO CARACTERIZADO.

I - No caso dos autos, o réu emitiu cheques para pagamento de custas e depósito recursal na Justiça do Trabalho e, em seguida, efetuou contra ordem de pagamento (sustação) dos cheques emitidos.

II - O fato de o recurso não ter sido recebido, por deserto, não descaracteriza o delito, pois houve a clara intenção de fraude.

III - A conduta do réu é típica e se consumou no momento em que os cheques foram devolvidos pela alínea 21 (contra ordem de pagamento).

IV - A materialidade do delito, bem como sua autoria, restaram comprovadas nos autos.

V - O fato de o réu ter solicitado à Caixa Econômica Federal prazo para pagamento denota sua intenção de obter vantagem indevida com a conduta, de sorte que não há que se falar em engano ou que não houve dolo de fraude.

VI - O acusado pretendia que seu recurso fosse recebido e conhecido sem que houvesse solvência do depósito recursal, bem como das custas processuais decorrentes da condenação na reclamatória trabalhista.

VII - Redução da pena base, eis que fixada de forma excessiva em relação às circunstâncias judiciais sopesadas pela sentença.

VIII - Redução do valor do dia multa para o mínimo legal, na medida em que não há, nos autos, elementos que indiquem a situação econômica do acusado.

IX - Substituição, de ofício, da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em: prestação de serviços à comunidade pelo tempo da pena substituída, na forma a ser definida pelo Juízo da Execução e prestação pecuniária de 01 (um) salário mínimo mensal a entidade assistencial, também a ser definida pelo Juízo da Execução.

X - Apelação parcialmente provida para reduzir a pena base e o valor do dia multa. De ofício, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos. (fls. 397/397 vº)

Registro que o acórdão enfrentou e afastou as teses destacadas neste recurso alusivas à tipicidade, consumação do delito, ao dolo quanto à obtenção da vantagem indevida e à fraude perpetradas, ao prejuízo da vítima, ao crime impossível, ao agir de boa fé. Confira-se:

"Imputa-se ao réu, ora apelante, a prática do crime previsto no art. 171, §2º, inciso VI e § 3º do Código Penal, cuja redação é a seguinte:

Art. 171. Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa.

§2º Nas mesmas penas incorre quem:

VI - emite cheque, sem suficiente provisão de fundos em poder do sacado, ou lhe frustra o pagamento.

§ 3º A pena aumenta-se de um terço, se o crime é cometido em detrimento de entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficência."

No caso dos autos o réu emitiu dois cheques destinados ao pagamento de depósito recursal e custas processuais da Reclamação Trabalhista nº 1.384/95 e, em seguida, frustrou-lhes o pagamento mediante contra ordem, o que ocasionou a devolução dos cheques pela alínea "21".

A materialidade do delito encontra-se comprovada nos autos: os cheques emitidos estão acostados às fls. 09 e 134, a solicitação de contra ordem de pagamento às fls. 126 e 128, o laudo de exame documentoscópico atestando que as assinaturas apostas nos cheques e no pedido de contra ordem foram feitas pelo réu (fls. 145/146).

Ademais, consta nos autos ofício da Caixa Econômica Federal informando ao Juízo da Junta de Conciliação e Julgamento de Marília - SP que os cheques foram devolvidos por motivo "21" (contra ordem do emitente) e que "através de contato telefônico com a empresa, os mesmos declararam não poder substituir o valor do cheque por dinheiro, solicitando prazo adicional." (fl. 21)

Perante a autoridade policial o réu nada declarou porém, ouvido em Juízo, confessou ter emitido os cheques e apresentado a contra ordem de pagamento.

Nessa ocasião declarou o réu: "que efetivamente emitiu os cheques apontados na denúncia e, em relação a eles, apresentou contra ordem, embora não tivesse a intenção de prejudicar terceiros; que na época dos fatos, a empresa da qual era sócio enfrentava situação difícil, sendo que chegou a ter 67 pedidos de falência; que na ocasião efetuou diversos acordos de parcelamento para evitar a quebra, emitindo cheques pré datados para a garantia dos acordos; que algumas das empresas com as quais negociou passaram a cobrar os cheques antes do apurado, sendo que determinou a uma empregada sua, de quem não se recorda o nome, que providenciasse uma carta, dirigida ao banco, com o objetivo de frustrar o pagamento dos cheques relativos às empresas que não estavam a cumprir o combinado; que a tal empregada teria, por descuido, incluído os cheques relativos ao pagamento das custas processuais e o depósito recursal da Justiça do Trabalho."

Nenhuma dúvida paira, portanto, em relação à autoria do delito, corretamente imputada ao apelante que agiu com consciência e vontade, emitindo os cheques destinados ao recolhimento das custas e do preparo recursal à Justiça do Trabalho e, posteriormente, frustrando-lhes o pagamento mediante contra ordem.

Dessa forma, resta caracterizada a conduta descrita no §2º, inciso VI, do art. 171 do Código Penal.

O delito em questão se consuma no momento e no local em que ocorrer a devolução do cheque (Súmula 521 do STF). Assim, não há que se falar em tentativa como pretende a defesa.

Outrossim, não é crível a versão de que uma funcionária, da qual o réu não soube ao menos declinar o nome, tenha equivocadamente incluído os números dos aludidos cheques em uma relação de outros cujo pagamento ele pretendia impedir.

Deveras. A funcionária a qual se referiu o réu em seu depoimento é, na verdade, o funcionário Adalberto Pablo dos Santos Gélamo que, ouvido às fls. 222/223, declarou: "Quando começou a ocorrer a devolução de cheques sem provisão de fundos, mandamos sustar todo o talão, pois não tínhamos controle da relação de cheques com os processos respectivos. Depois ficamos sabendo que também foi sustado o cheque relacionado ao depósito recursal, tentamos levar em dinheiro o valor correspondente na Justiça do Trabalho, mas não foi aceito.(...) Eu simplesmente comuniquei ao denunciado que alguns cheques estavam sendo devolvidos sem provisão de fundos e ele providenciou a sustação do talão, provavelmente abrangendo os cheques mencionados na denúncia."

Ademais, os documentos acostados às fls. 126 e 128 (solicitações de contra ordem de pagamento da empresa "Leco Engenharia Ltda." e firmadas pelo réu) são específicos em relação aos cheques nº 327413 e nº 328414, o que afasta a alegação de que aqueles títulos foram incluídos erroneamente em uma suposta relação de cheques a serem sustados.

Outrossim, o fato de o réu ter solicitado à Caixa Econômica Federal prazo para pagamento dos cheques emitidos à Justiça do Trabalho denota sua intenção de obter vantagem indevida com a conduta, de sorte que não há que se falar em engano ou que não houve dolo de fraude.

Na verdade, o acusado pretendia que seu recurso fosse recebido e conhecido sem que houvesse solvência do depósito recursal, bem como das custas processuais decorrentes da condenação na reclamatória trabalhista.

Nesse sentido posicionou-se o MPF em seu parecer, cujo excerto transcrevo a seguir: "Diante dessa elucidação, fica claro não se tratar apenas da questão do conhecimento do recurso, como também do não pagamento da condenação. Ressalte-se que o Apelante colacionou aos autos da Reclamação Trabalhista o recibo do pagamento dos cheques com a autenticação da Caixa Econômica Federal (o que demonstra o animus de obter a vantagem pelo conhecimento daquele).

Importante observar que o ora Recorrente foi denunciado pela emissão de dois cheques e que os prejuízos não foram suportados somente pela Justiça Pública, mas também pela parte que figurou no pólo ativo da reclamação trabalhista. Além disso, uma vez constatada a consumação do delito, descarta-se de plano a hipótese de se considerar o presente crime impossível pela ineficácia absoluta do meio, como intenta o apelante."

Ademais, como bem colocado pelo magistrado a quo: "E nem se diga que não houve prejuízo para a vítima (União) diante da deserção do recurso, pois parte das quantias em questão eram relativas a custas processuais, ou seja, ao pagamento dos valores relativos aos serviços judiciários da União, destinados a custear o simples processamento do recurso, serviços estes que existiram, que foram efetivamente prestados pelo Estado-Juiz, independentemente de seu resultado. Seja em caso de conhecimento ou não conhecimento, provimento ou não provimento do recurso, foi ele objeto de juízo de admissibilidade por parte do Estado-Juiz, atuação esta que gera ônus aos cofres públicos e estes ônus deveriam ser bancados pelas custas processuais que o acusado fraudou. Movimentou ele a máquina judiciária da União com a simples interposição de seu recurso ordinário. Como contrapartida a isto, deveria pagar as custas respectivas."

Nessa toada, o decreto condenatório foi corretamente proferido em desfavor do réu, devendo ser mantido. (fls. 394/397 vº)

Assim, não se revela plausível a pretensão de que o E. S.T.J. reexamine as alegações. O recorrente ataca, na verdade, o julgado recorrido quanto a seus pressupostos fático-probatórios. Não comportam apreciação no recurso especial, por incidirem em reexame de prova, o que é vedado a teor da Súmula no 07 do E. S.T.T..

No mais, evidencia-se que a aplicabilidade do princípio da insignificância não foi ventilada no acórdão e não se opuseram embargos de declaração. Incidem as Súmulas 282 e 356 do C. S.T.F. , as quais explicitam que "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada", bem como "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do questionamento."

Certifique-se eventual decurso de prazo para a interposição (ões) de recurso (s) especial e/ou extraordinário em relação à defesa e acusação.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0004482-31.2003.4.03.0399/SP
2003.03.99.004482-7/SP

APELANTE : Justica Publica
APELANTE : EDSON MARCOS DE CAMARGO NEVES
ADVOGADO : KLEBER HENRIQUE DOS SANTOS
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2009220694
RECTE : EDSON MARCOS DE CAMARGO NEVES
No. ORIG. : 96.01.04157-5 1P Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Recurso especial interposto por Edson Marcos de Camargo Neves, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal e artigo 26 da Lei nº 8.038/90, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 724/728 vº), que, à unanimidade, negou provimento ao recurso do acusado e deu parcial provimento ao apelo do Ministério Público Federal.

Opostos embargos de declaração (fls. 730/731), foram rejeitados (fls. 738/740).

Alega-se:

- a) o decisum majorou a pena com base em circunstâncias distintas das preceituadas no artigo 59 do Código Penal;
- b) contrariedade e negativa de vigência aos artigos 16 da Lei nº 11.340/06 e 129, § 9º, do Código Penal;

- c) nos termos da Súmula nº 497 do S.T.F., artigos 109 e inciso, 117 e inciso do Código Penal, decorreu o prazo prescricional de 4 anos entre os fatos e a denúncia ou entre esta e a sentença condenatória;
- d) houve questionamento;
- e) o acórdão majorou a pena sem apreciar os requisitos subjetivos para aplicação da reprimenda;
- f) o juízo a quo não fez menção ao aumento da pena-base, tampouco a fundamentou;
- g) a alteração pela Lei nº 11.596/97 do artigo 117, inciso IV, do Código Penal, que estabeleceu condição restritiva ao recorrente estaria excluída, em razão do princípio da anterioridade da lei mais benéfica;
- h) não existe acórdão confirmatório de absolvição ou de condenação, mas absolutório ou condenatório substitutivo da sentença;
- i) o julgamento proferido pelo órgão ad quem substituiu a decisão recorrida, a qual deixou de ser causa interruptiva da prescrição;
- j) exegese contrária resultaria em prejuízo à defesa, pois a interposição de recurso exclusivo do réu implicaria interrupção da prescrição intercorrente e da pretensão executória na publicação do acórdão confirmatório da condenação, em dissonância com a alínea "h" do item 2 do artigo 8º do Pacto de San José da Costa Rica;
- k) a doutrina de Salvador Neto e Souza é favorável à tese do recorrente;
- l) a prescrição deve ser declarada de ofício.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 758/763, em que se requereu o não conhecimento do recurso ou o desprovimento.

Decido.

Acórdão disponível no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 14.05.2009 (fl. 729). Opostos embargos de declaração, em 19.05.2009 (fls. 730/731), cuja publicação da decisão ocorreu, em 23.10.2009 (fl. 741). O recurso foi interposto, tempestivamente, em 05.11.2009 (fl. 744).

Presentes demais pressupostos genéricos recursais.

Em primeira instância, o acusado foi condenado por violação ao artigo 172, c.c. o artigo 71, ambos do Código Penal. O magistrado fixou a pena-base em 02 (dois) anos e 02 (dois) meses de detenção e a 12 (doze) dias-multa, a qual foi aumentada, em razão da continuidade delitiva, para 02 (dois) anos, 6 (seis) meses e 10 (dez) dias de detenção, regime inicial aberto, e a 14 (quatorze) dias-multa no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo (fls. 657/658). Em segunda instância, a pena-base foi majorada para 03 (três) anos de detenção e 185 (cento e oitenta e cinco) dias-multa e exasperada, à vista da continuidade delitiva, para 03 (três) anos e 06 (seis) meses de detenção e 215 (duzentos e quinze) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos. Substituída a pena privativa de liberdade por prestações pecuniária e de serviços à comunidade. (fls. 724/728 vº)

O acórdão relativo à apelação tem a seguinte ementa:

PENAL. DUPLICATA SIMULADA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. VALOR DO PREJUÍZO CAUSADO. PENA-BASE ELEVADA. CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO DE AUMENTO.

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de duplicata simulada (Código Penal, artigo 172), deve ser mantida a condenação exarada em primeiro grau de jurisdição.
2. O elevado valor do prejuízo causado pelo autor do crime de duplicata simulada deve ser considerado para fins de fixação da pena-base.
3. Praticados dois delitos, em continuidade, a pena deve ser majorada em 1/6 (um sexto).
4. Recurso defensivo desprovido. Recurso ministerial provido em parte. (fl. 728)

Veja-se que na fixação da pena-base considerou-se o valor do prejuízo causado pelo agente (item 2). A pretensão de revisão do quantum da pena, com a reavaliação das circunstâncias judiciais, conforme pronunciamentos reiterados do Superior Tribunal de Justiça, viabiliza-se apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade ocorridos na dosimetria da reprimenda, verbis:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO QUE NÃO COMBATEU OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 182/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. DOSIMETRIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Compete ao recorrente, nas razões do agravo de instrumento, infirmar especificamente os fundamentos expostos na decisão agravada. Incidência do enunciado 182 da súmula do Superior Tribunal de Justiça.
2. Não há ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal diante da rejeição dos aclaratórios em virtude da ausência de omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado. Com efeito, o Juiz não está obrigado,

segundo precedentes jurisprudenciais, a responder a todas as alegações das partes, quando já encontrou motivos suficientes para motivar a decisão.

3. A análise de afronta ao artigo 59 do Código Penal demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, providência vedada ante o óbice do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

4. Agravo Regimental improvido." (AgRg no Ag 799099 / RJ-AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO2006/0134668-7, Rel.: Ministra Maria Thereza de Assis Moura-grifei)

"RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N.º 7 DO STJ. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS PENAS. ARTIGO 59 DO CPP. FIXAÇÃO. PENA-BASE. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

1. A análise da tese da causa supralegal de inexigibilidade de conduta diversa, suscitada pelos recorrentes, demandaria um reexame do conjunto fático-probatório, o que não é admissível nesta via, em consonância com o enunciado contido na Súmula 7 desta Corte.

2. O posicionamento adotado por esta Corte é no sentido de que apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade ocorridos na dosimetria da pena, com violação ao artigo 59, do Código Penal, pode-se reexaminar o decisum.

3. As circunstâncias judiciais devem ser ponderadas e valoradas individualmente, com desnecessidade de menção expressa de cada uma delas, a fim de permitir às partes o conhecimento dos motivos que levaram o juiz na fixação da pena-base naquele patamar.

4. Recurso conhecido e desprovido." (REsp nº 470.974/RS, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, in DJ 6/6/2005-grifei).

Desse modo, o novo exame das circunstâncias judiciais já valoradas demandaria incursão na seara fático-probatória. Nos termos do disposto na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, tal pretensão é inviável em sede de recurso especial.

Opostos embargos declaratórios, sob o fundamento de que o aresto embargado não enfrentou a tese de que os "elementos subjetivos devem se impor sob os elementos subjetivos" não analisou o fato de que o objetivo do agente era levantar o valor para financiar seu capital de giro e não apreciou a situação de que entre a prolação da sentença e o acórdão decorreram quase oito anos e que até o trânsito em julgado no S.T.F. consumir-se-á a prescrição retroativa e intercorrente. Consta do voto do relator:

"O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Nos termos em que redigida nos embargos de declaração, a primeira alegação do embargante não tem sequer sentido, uma vez que afirma, textualmente, que "os elementos subjetivos devem se impor sob os elementos subjetivos".

Lendo-se, porém, as contrarrazões ao apelo do Ministério Público Federal, verifica-se que, na verdade, o embargante sustentara a prevalência dos elementos subjetivos sobre os elementos objetivos.

De qualquer modo, note-se que o acórdão tratou da questão, na medida em que, ao adotar e transcrever trecho do parecer da d. Procuradoria Regional da República, ficou expressamente consignado que, apesar das alegações formuladas pelo réu em suas contrarrazões, o caso exigia a exasperação da pena, haja vista as grandes e graves consequências produzidas pela conduta criminosa. Veja-se:

"Com efeito, em que pesem as alegações do réu veiculadas em suas contra-razões e voltadas a justificar os motivos que o levaram a cometer o delito em tela a fim de obter o empréstimo junto à CEF, as conseqüências do crime devem, sim, ser consideradas no momento da fixação da pena-base, uma vez que o valor tomado a título de empréstimo, de vultosa monta, transformou-se em grande prejuízo aos cofres públicos.

Consoante demonstrou a acusação, o valor atualizado do débito até novembro de 2002 equivale a R\$ 1.902.468,06 (um milhão, novecentos e dois mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e seis centavos), ou seja, representa, de forma inconteste, um grande prejuízo aos cofres públicos à sociedade, de modo que a pena a ser aplicada deve ser consonante com tal conseqüência.

Desta maneira, ainda que o réu seja primário e de bons antecedentes, as conseqüências do crime consistem em razão suficiente para a majoração de sua pena-base além do grau aplicado pelo juízo a quo, que a aumentou em apenas dois meses. Não é outro, aliás, o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça" (f. 726-verso).

Como se vê, não há omissão e foram, sim, consideradas as alegações do réu-apelado, as quais, todavia, não foram acolhidas. O fato de o acórdão não ter feito referência às expressões "elementos objetivos" e "elementos subjetivos" não o contamina, tampouco revela omissão, pois trata-se de meros rótulos utilizados pelo réu para designar as espécies de circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, que foram avaliadas pela Turma na dosimetria da pena-base.

Quanto à alegação de que o acórdão deixou de considerar que o objetivo do agente era apenas um, o de levantar valor para financiar o seu capital de giro, igualmente inexistente omissão.

Em primeiro lugar, diga-se que, nos pontos não alterados, a sentença de primeiro grau restou mantida, até por força do efeito substitutivo dos pronunciamentos de segunda instância: o acórdão substituiu a sentença no que lhe for incompatível, considerando-se ela confirmada, por suas próprias razões, no que não tiver sido tangenciada.

Em segundo lugar, a sentença deixou claro que, para concluir-se pela continuidade delitiva, foi considerada a circunstância de que "as emissões das duplicatas ocorreram em mais de uma oportunidade (de setembro a outubro de 1993), não constituindo, pois, um fato isolado" (f. 657).

Ora, se, para a configuração da continuidade delitiva, observou-se o critério da pluralidade de condutas, necessariamente se rejeitou a alegação de que o objetivo do réu era apenas um. Essas assertivas excluem-se mutuamente, de sorte que o acolhimento de uma importa, ipso facto, a rejeição da outra.

Deveras, se o réu praticou várias condutas nas condições previstas no artigo 71 do Código Penal, houve continuidade delitiva, ainda que seu objetivo fosse apenas o de levantar fundos para seu capital de giro. A pensar como o embargante, cometeria crime único o agente que pratica vários roubos, em continuidade, visando a obter fundos para pagar uma única e grandiosa dívida!

Por fim, quanto à terceira alegação, sua formulação só pode ser creditada ao propósito procrastinatório da defesa. Com efeito, constitui um verdadeiro absurdo afirmar-se que este tribunal incorreu em omissão porque deixou de considerar que haverá prescrição antes do trânsito em julgado da condenação no Supremo Tribunal Federal.

Ora, o tribunal não pode ser tachado de omissor por não se pronunciar sobre fato futuro e incerto, mesmo porque vedada a emissão de decisão condicional. Configuraria, data venia, um despropósito a Turma proclamar uma prescrição dependente de uma série de fatores, desde a eventual interposição de recurso pela defesa até a falta de recurso do Ministério Público Federal para obter, quiçá, elevação ainda maior das sanções impostas.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos. (fls. 738/739 vº-grifei)

É certo, outrossim, que o recorrente pleiteou nos embargos a possibilidade do reconhecimento antecipado da prescrição (fl. 731). Nas razões do recuso excepcional invocou a insubsistência da sentença recorrível, artigo 117, inciso IV, como causa interruptiva do lapso prescricional, já que o acórdão a substituiu. Ocorre que a tese de que a decisão singular deixa de ser marco interruptivo com a prolação do decisum pelo tribunal não se coaduna com o entendimento do E. S.T.J., verbis:

PENAL E PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 381, INCISO II DO CPP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. CAUSA INTERRUPTIVA. INOCORRÊNCIA. O prequestionamento, entendido como tal a necessidade de o tema objeto do recurso haver sido examinado pela decisão atacada, constitui exigência da própria previsão constitucional do recurso especial, impondo-se como requisito inafastável ao seu conhecimento. A sentença condenatória constitui causa de interrupção do prazo prescricional (art. 117, inciso IV do Código Penal), mesmo na hipótese em que o Tribunal "a quo", no julgamento da apelação, atribui ao fato delituoso tipicidade diversa da imposta pelo juízo singular. Agravo regimental CONHECIDO e DESPROVIDO.(AGA 200300518171, PAULO MEDINA, STJ - SEXTA TURMA, 28/06/2004-grifei)

CRIMINAL. HC. ESTELIONATOS PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. NÃO-OCORRÊNCIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA RECONHECIDA E NÃO APLICADA PELO JUIZ SINGULAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. I. Hipótese em que se pleiteia o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Estado ou, alternativamente, da atenuante da confissão espontânea. II. A interposição de recurso de apelação não é marco interruptivo do curso da prescrição, que igualmente não sofreu interrupção com a reforma na dosimetria da pena feita pelo Tribunal a quo, ao conceder habeas corpus de ofício no referido julgamento, eis que tais hipóteses não se encontram dentre aquelas arroladas no art. 117 do Código Penal. III. A certidão de "nada consta" trazida aos autos pela impetração não tem o condão de afastar a reincidência do réu, reconhecida pelo Julgador monocrático, eis que não reúne informações de todas as varas de execução penal e congêneres do Estado do Paraná. IV. Se o julgador singular deixou de aplicar ao réu a atenuante da confissão espontânea, não obstante tê-la reconhecido na sentença, evidencia-se o constrangimento ilegal sofrido pelo paciente, passível de ser sanada nesta via. V. Devem ser anulados o acórdão impugnado e a sentença penal condenatória, tão-somente no tocante à dosimetria da pena, a fim de que outra seja proferida reconhecendo-se a atenuante da confissão espontânea ao paciente. VI. Ordem parcialmente concedida.(HC 200501566960, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, 02/05/2006-grifei)

Extrai-se da denúncia que os fatos delitivos foram perpetrados nos meses de setembro e outubro de 1993 (fls. 02/04), a qual foi recebida, em 10.11.1998 (fl. 513). Excluído o aumento da continuidade delitiva, a reprimenda foi fixada em 02 (dois) anos e 02 (dois) meses de detenção e a 12 (doze) dias-multa pela sentença registrada, em 25.11.2002 (fls. 648/660). O Ministério Público Federal interpôs apelação, às fls 662/666, e o acusado, à fl. 674. Acórdão que julgou os recursos de apelação disponível no Diário Eletrônico da Justiça Federal, em 14.05.2009. O parquet teve ciência, em 01.06.2009 (fl. 733), e não consta interposição de recurso ministerial. Assim, não decorreu o interregno de 08 anos entre a prática dos fatos delitivos e o recebimento da denúncia, deste ato até a sentença e dela até o presente, a teor dos artigos 109, inciso IV, e 110, § 1º, ambos do Código Penal.

Certifique-se eventual decurso de prazo para a interposição (ões) de recurso (s) especial e/ou extraordinário em relação à defesa e acusação.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004823-96.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.004823-6/SP

APELANTE : FERNANDO WAGNER KLEIN
ADVOGADO : MARIA APARECIDA PIFFER STELLA e outro
APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Recurso especial interposto por Fernando Wagner Klein, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação (fl. 345).

O recorrente em suas razões recursais alega:

- a) negativa de vigência aos artigos 20 e 21 da Lei nº 11.033/04 e inciso II do § 3º do artigo 168-A do Código Penal, em razão de o acórdão recorrido ter entendido ser inaplicável o princípio da insignificância ao crime de apropriação indébita previdenciária. Em relação à essa matéria, alegou também existência de dissídio jurisprudencial;
- b) inexigibilidade de conduta diversa decorrente da grave dificuldade financeira da empresa que administrava.

Contrarrazões, às fls. 428/434vº, nas quais o órgão ministerial sustenta a inadmissibilidade do recurso, ao fundamento de:

- a) ausência de prequestionamento da matéria relativa à aplicabilidade do art. 20 da Lei nº 10.522/02, assim como do inciso II do § 3º do art. 168-A do Código Penal;
- b) que, com respeito à alegação de inexigibilidade de conduta diversa, o recorrente pretende o reexame da matéria probatória;
- c) não demonstração do dissídio jurisprudencial.

No tocante ao mérito, sustenta:

- a) não restou comprovado a alegada inexigibilidade de conduta diversa, conforme o que restou consignado no acórdão recorrido;
- b) inadmissível a aplicação do princípio da insignificância, em razão de o valor do débito previdenciário superar o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como pelo fato de o delito previsto no 168-A do Código Penal implicar prejuízo ao patrimônio social, representado pelo fundo previdenciário.

Decido.

Acórdão disponível no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 20.10.2009 (fl. 354). O recurso foi interposto, tempestivamente, em 05.11.2009 (fl. 358).

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ALEGAÇÕES DE DIFICULDADES FINANCEIRAS. PROVA.

- Corresponde o objeto material do delito a um valor econômico que se individualiza no momento em que os salários são pagos com os descontos das contribuições sem a contrapartida do devido recolhimento.
- Sendo a atividade econômica feita de mecanismos de longo alcance e de correspondentes estratégias empresariais, não é a verificação da exata relação entre receitas e despesas em cada mês de competência que decide da existência ou não de apropriação. Pagos os salários com os descontos e omitidos os recolhimentos das contribuições, tem-se como suficientemente provadas as ações de apropriação de valores. Materialidade do delito comprovada.

- *Pressuposto que a causa supralegal de exclusão da culpabilidade assenta na anormalidade do elemento volitivo, depara-se inaceitável o pensamento de sua incidência quando a atividade criminosa perdurou por período suficiente para que o agente recuperasse a capacidade de determinação normal e imune de defeitos.*
- *Autoria delitativa devidamente estabelecida no processo.*
- *Recurso desprovido.*

No que concerne à questão suscitada nas razões recursais de ofensa aos artigos 20 e 21 da Lei nº 11.033/04 e inciso II do § 3º do art. 168-A do Código Penal, em razão do entendimento consignado no acórdão recorrido no sentido da inaplicabilidade do princípio da insignificância, resulta que o recurso não está a merecer admissão, posto não ter ocorrido o necessário requestionamento da matéria.

Note-se que na apelação o recorrente sustentou a aplicabilidade do princípio da insignificância à situação, ao fundamento de que, em virtude do valor do débito, o crime pelo qual foi condenado configura delito de bagatela. Por conseguinte, o acórdão recorrido não enfrentou a referida matéria à luz do disposto nos dispositivos legais citados. Não obstante, o recorrente deixou de opor embargos de declaração. Incidência, portanto, no caso em exame, das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, aplicáveis ao recurso especial, *in verbis*:

Súmula 282: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

Súmula 356: O ponto omissis da decisão, sobre a qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do requestionamento.

De outro lado, as premissas lançadas pela parte recorrente, quando da interposição de seu apelo, relativas à comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, foram devidamente enfrentadas pelo acórdão recorrido. Ao apreciar as questões federais aqui referidas, a decisão atacada aplicou a legislação vigente relativa à espécie em comento, com esteio nos elementos de prova dos autos. Desse modo, não é plausível a interposição do presente recurso ao fundamento da contrariedade ou negativa de vigência à lei federal. Na verdade, os recorrentes pretendem o reexame do feito e de seu conjunto fático-probatório, inviável em sede de recurso especial, na conformidade do que dispõe o Enunciado nº 07 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, assim redigida: *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

No que tange à hipótese prevista no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

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

Nos termos do artigo 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, *"o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados"*. No caso, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois o recorrente se limitou a transcrever ementas, relatórios e votos dos julgados. Não houve o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o alegado dissídio, conforme exigido pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.

2. Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

Súmula 211/STJ.

3. Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.

4. "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial" (Súmula 13/STJ).

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1036061/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJ 04.08.2008 p. 1 - nossos os grifos)

Outrossim, além do acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, contrapuseram-se julgados do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal com o *decisum* recorrido. Porém, o artigo 105, inciso III, letra "c", da Carta Magna exige que a divergência se dê com "outro Tribunal", que não se confunde com o Superior Tribunal de Justiça ou o Supremo Tribunal Federal. O objetivo da norma é viabilizar a uniformização de interpretação da legislação federal entre os tribunais *a quo*. Nesse sentido o magistério de Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Voltando à alínea c do art. 105, III, verifica-se, claramente, que o objetivo ali perseguido é o de possibilitar a unidade de interpretação da Lei federal em todo o território nacional. Como observa José Afonso da Silva, de nada valeria dar-se o recurso como "instrumento de validade ou da autoridade da lei federal se se deixasse a interpretação das normas jurídicas ao descontrolo, entregue à inclinações pessoais ou regionais dos julgadores". Ou, como já afirmara o saudoso Ministro do STF, Muniz Barreto: "De nada vale fundarem os tribunais na mesma disposição legal a solução de determinada relação de direito em lide, se os julgamentos divergem em suas conclusões, pela diversidade de interpretação da lei reguladora da espécie". (in Recurso Extraordinário e Recursos Especial, 10ª ed. rev. ampl. e atualiz. de acordo com as Leis 11.417 e 11.418/2006 e a Emenda Regimental STF 21/2007)

Não se alegue a Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça *a contrario sensu*, pois na redação dela está pressuposta a demonstração da divergência de tribunais federais regionais ou locais.

Certifique-se eventual decurso de prazo para a interposição(ões) de recurso(s) especial e/ou extraordinário em relação à defesa e acusação.

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

São Paulo, 16 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 4044/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 97.03.068789-0/SP

APELANTE : MORGANITE DO BRASIL INDL/ LTDA

ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

PETIÇÃO : RESP 2008114345

RECTE : MORGANITE DO BRASIL INDL/ LTDA

No. ORIG. : 96.00.20053-0 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, o recorrente alega que o acórdão contraria os artigos 293, 535 e 538 do Código de Processo Civil, os artigos 150, § 4º, e 168 do Código Tributário Nacional, os artigos 1º e 2º da Lei n.º 6.899/81, o artigo 5º, § 2º, da Lei n.º 7.777/89, o artigo 1º, § 2º, da Lei n.º 7.799/89 e o artigo 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95, bem como apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à Turma para retratação, hipótese em que sobrevirá novo acórdão.

A controvérsia dos autos resume-se em definir o critério para contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05.

A questão objeto de controvérsia nos autos foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C, do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados antes da entrada em vigor da LC n.º 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008. - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 98.03.036715-3/SP

APELANTE : NICHIBRAS IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outros

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

PETIÇÃO : RESP 2008014663

RECTE : NICHIBRAS IND/ E COM/ LTDA

No. ORIG. : 97.00.06668-1 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, alega que o *decisum* viola os artigos 142, 156, inciso I, 150, §§ 1º e 4º, 165, 168, inciso I, 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, e artigo 9º do Decreto-lei 2.049/83. Apresenta, ainda, julgado com interpretação diversa adotada por outros tribunais em relação ao tema.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos

pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008. - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0027984-07.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.027984-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CASA COML/ AURORA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2008231429
RECTE : CASA COML/ AURORA LTDA
DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, alega que o acórdão recorrido contraria os artigos 20, 21 e 535 do Código de Processo Civil, bem como os artigos 150, §§ 1º e 4º, 161, 167 e 168, do Código Tributário Nacional, 66 da Lei n.º 8.383/91, 74 da Lei n.º 9.430/96, alterado pela Lei n.º 10.637/02 e Lei n.º 9.065/95. Aduz, ademais, que o decisum apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à Turma para retratação, hipótese em que sobrevirá novo acórdão.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0051604-48.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.051604-9/SP

APELANTE : KAPOs COML/ E INDL/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
: MARIA HELENA LEONATO DE LIMA
: MARIA TERESA MARTINI DURAES
SUCEDIDO : MOLDUCENTER COML/ IMP/ E EXP/ LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2008125502
RECTE : KAPOs COML/ E INDL/ LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, alega que o *decisum* contraria os artigos 535, inciso II, do Código de Processo Civil e 150, §§1º e 4º, do Código Tributário Nacional, bem como apresenta julgados com interpretação diversa adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à Turma para retratação, hipótese em que sobrevirá novo acórdão.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos

pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008. - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0059225-96.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.059225-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ADAMAS S/A PAPEIS E PAPELOES ESPECIAIS
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA
: LUIS FELIPE CAVALCANTE SARMENTO DE AZEVEDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2007130064
RECTE : ADAMAS S/A PAPEIS E PAPELOES ESPECIAIS
DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, o recorrente alega que o acórdão apresenta interpretação diversa da adotada por outros tribunais do País em relação ao tema.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0000152-72.1999.4.03.6108/SP
1999.61.08.000152-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : H AIDAR PAVIMENTACAO E OBRAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2008126716
RECTE : H AIDAR PAVIMENTACAO E OBRAS LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, alega que o *decisum* contraria os artigos 150, § 1º, 156, inciso VII, 165, inciso I e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento

da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0004641-36.2000.4.03.6103/SP
2000.61.03.004641-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : LABORATORIO OSWALDO CRUZ S/C LTDA

ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

PETIÇÃO : RESP 2008136589

RECTE : LABORATORIO OSWALDO CRUZ S/C LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, alega que o *decisum* interpretou o artigo 168 do Código Tributário Nacional de forma diversa do entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO.

ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: 'Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.').

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o *dies a quo* do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. *In casu*, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal *a quo*, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução **STJ 08/2008.**" - grifei.

(REsp nº 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0009830-37.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.009830-1/SP

APELANTE : JACUZZI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2009050731

RECTE : JACUZZI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, alega que o *decisum* viola o artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os artigos 108, 150, §4º, 165, inciso I e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à Turma para retratação, hipótese em que sobrevirá novo acórdão.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00009 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0001895-31.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.001895-0/SP

APELANTE : PLASTICOS NILLO IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2008125507

RECTE : PLASTICOS NILLO IND/ E COM/ LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinzenal.

Inconformado, alega que o *decisum* contraria os artigos 535, inciso II, do Código de Processo Civil, 150, §§ 1º e 4º e 168, do Código Tributário Nacional, bem como os artigos 66 da Lei nº 8.383/91 e 74 da Lei nº 9.430/96. Aduz, ainda que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça ao tema.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à Turma para retratação, hipótese em que sobrevirá novo acórdão.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos

pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008. - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0003681-54.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.003681-0/SP

APELANTE : AGROSIM COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2008210625

RECTE : AGROSIM COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, o recorrente alega que o *decisum* contraria os artigos 150, § 4º, 156, inciso VII, 165, inciso I e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspetiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.")

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0031916-27.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.031916-3/SP

APELANTE : HERSA ENGENHARIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2008228322
RECTE : HERSA ENGENHARIA E SERVICOS LTDA
DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, o recorrente alega que o *decisum* contraria os artigos 142, 150, § 4º, 156, inciso VII, 165, inciso I e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, bem como os artigos 472 do Código de Processo Civil e 66 da Lei nº 8.383/91.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. *Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.*

9. *Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.*

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0001159-38.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.001159-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LIGIA MARIA DE ANDRADE SILVA e outros
: AGOSTINHO ESTEVES CORDEIRO NETO
: CESAR OLIVEIRA COLETTA
: JOSE PAVIA
: RONALD DE FARIA PEREIRA
ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO e outro
PARTE AUTORA : SERGIO LUIZ MONTEIRO MARTINHO
ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO e outro
PETIÇÃO : RESP 2008219131
RECTE : LIGIA MARIA DE ANDRADE SILVA
DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformados, os recorrentes alegam que o *decisum* viola os artigos 150, § 4º, 156, inciso VII, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, bem como apresenta interpretação diversa da adotada por outros tribunais do País em relação ao tema.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Antes, encaminhem-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência, para que proceda à renumeração dos autos a partir da folha 424.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00013 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0003036-65.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.003036-2/SP

APELANTE : IANNONI EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES
: SANDRA AMARAL MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2008135953
RECTE : IANNONI EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, alega que o acórdão recorrido contraria o artigo 150, §§ 1º e 4º, do Código Tributário Nacional, bem como apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução

STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00014 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0007099-36.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.007099-2/SP

APELANTE : ELETRICA DANUBIO LTDA

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

PETIÇÃO : RESP 2008231261

RECTE : ELETRICA DANUBIO LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, o recorrente alega que o acórdão recorrido nega vigência aos artigos 535 do Código de Processo Civil, 150, §§ 1º e 4º, 156, inciso VII, 165, inciso I, e 168, inciso I, todos do Código Tributário Nacional.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à Turma para retratação, hipótese em que sobrevirá novo acórdão.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR

HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

(...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Boletim Nro 1565/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0089627-98.1997.4.03.0000/SP

97.03.089627-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
IMPETRANTE : SILVIA CHRISTINA GATTI MARTINI
ADVOGADO : CLEIDE PREVITALLI CAIS e outros
IMPETRADO : Desembargador Presidente do Tribunal Regional Federal da 3 Regiao
No. ORIG. : #ERRO# Nro Processo nao numerico: Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORA PÚBLICA COMISSIONADA. INVESTIDURA EM CARGO EFETIVO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO APENAS PARA APOSENTAÇÃO. REEDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS. CONSTITUCIONALIDADE. AVERBAÇÃO PARA FINS DE QUINTOS E ADICIONAIS. INCOMPATIBILIDADE COM A NATUREZA DO CARGO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Averbação do tempo de serviço público prestado pela servidora enquanto ocupante de cargo em comissão apenas para fins de aposentadoria. Contagem do lapso para os demais benefícios dispostos na Lei nº 8.112/90 a partir da investidura em cargo efetivo.
2. Distinção entre cargos de provimento efetivo e comissionado estabelecida na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional.
3. Constitucionalidade da reedição de Medidas Provisórias que alteraram o estatuto dos servidores públicos civis da União. Precedentes do STJ e STF.
4. Fim da divergência hermenêutica relativa aos artigos 62 e 67 da Lei nº 8.112/90 com o advento da Lei 9.527/97. Vantagens postuladas pela impetrante devidas apenas aos servidores públicos com vínculo efetivo.
5. Denegação da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 1568/2010

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0050242-36.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.050242-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE : JOSE WILLIANS NUNES PEREIRA DA SILVA reu preso
ADVOGADO : EUNICE DO NASCIMENTO FRANCO OLIVEIRA
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 98.01.06044-1 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO DO REVISIONANDO EM RAZÃO DA PRÁTICA DO DELITO DESCRITO NO ART. 157, §2º, I, II E V, C.C. OS ARTS. 29 E 71 DO CÓDIGO PENAL - ALEGADA CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS, NOTADAMENTE NO QUE PERTINE A DEPOIMENTO DE TESTEMUNHA E A PROVA DOCUMENTAL QUE CONFIRMARIAM "ÁLIBI" DO RÉU, NO SENTIDO DE QUE ESTARIA EM LUGAR DIVERSO DAQUELE EM QUE OS FATOS OCORRERAM. ESCUSA QUE NÃO SE CARACTERIZOU. INOCORRÊNCIA DE "ERRO JUDICIÁRIO" QUE, SEGUNDO A DEFESA, CONSISTIU NA NÃO REALIZAÇÃO DE PROVA IMPRESCINDÍVEL PARA CONTRASTAR A ACUSAÇÃO (PERÍCIA GRAFOTÉCNICA EM RECIBO/FATURA DE HOTEL E A COLHEITA DE DEPOIMENTOS POR PRECATÓRIA). ALEGAÇÕES DO REVISIONANDO RECHAÇADAS. REVISIONAL IMPROCEDENTE. CORREÇÃO DE OFÍCIO DA BASE DE CÁLCULO DA PENA DE MULTA, INDEVIDAMENTE FIXADA EM "UFIR", PARA UM TRIGÉSIMO DO VALOR DO SALÁRIO MÍNIMO.

1. A alegação ministerial de que o pedido revisional não se "encaixa" nas hipóteses legais para ajuizamento de revisão criminal versa sobre o mérito da pretensão.
2. Inocorrência de qualquer "erro judiciário"; condenação que nem de longe é contrária a texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos; inexistência da mínima prova da inocência do revisionando.
3. Segundo a denúncia o revisionando e mais outros indivíduos, em dia e hora assinalados, subtraíram mediante grave ameaça exercida por arma de fogo contra funcionários, o equivalente a R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) em jóias do setor de penhores da Caixa Econômica Federal, localizado na rua Augusta, em São Paulo.
4. As alegações - nas quais se fundamenta o pedido revisional - de que o depoimento de Vitor Rogério de Almeida Borges, que teria confirmado a versão judicial do revisionando, no sentido de que este não se encontraria em São Paulo ao tempo dos fatos, mas em Cuiabá, "a negócios", e que tal fato seria confirmado por nota fiscal emitida por hotel em que o revisionando se hospedara, restaram isoladas no conjunto das provas produzidas nos autos, pois há fortes elementos de convicção contrários, conduzindo ao insucesso do pleito revisional.
5. O revisionando confessou pormenorizadamente os fatos perante a autoridade policial, sendo que suas declarações harmonizaram-se com aquelas prestadas por Edson Casimiro Fidelis, funileiro, que declarou na fase policial ter sido convidado por Willians para "cortar um cofre", acompanhando-o na ação delitiva; apesar disso seus "serviços" não foram necessários pois os roubadores obrigaram os próprios operários que reformavam as instalações da CEF a abrir os cofres onde se achavam as jóias empenhadas.
6. A circunstância de José Willians não ter sido reconhecido por nenhuma das testemunhas se explica pelo fato de que ele não teria participado da rendição dos operários e demais pessoas que se encontravam no local dos fatos, tendo permanecido no pavimento térreo, em companhia de "Baía" (José Fábio), como vigia, consoante decorre de suas próprias declarações.
7. Em desfavor do revisionando consta o fato de terem sido apreendidos cheques que perfazem o total de R\$ 502.000,00 (quinhentos e dois mil reais), além de uma folha de caderno universitário, na qual havia manuscritos que descreviam quantidades, em quilogramas e valores, equivalente a 49 Kg (quarenta e nove quilogramas) e R\$ 343.000,00 (trezentos e quarenta e três mil reais), além, de indicação de jóias, colares e pulseiras.
8. O alibi consistente na permanência do revisionando em Cuiabá/MT quando dos fatos, restou contrariado por todo o conjunto probatório, sendo inacreditável que o mesmo tenha viajado mais de mil e seiscentos quilômetros para "visitar" locais de compra, reforma e revenda de veículos sinistrados. Seja porque negócios com automóveis não exige viagens pelo país a localidades distantes, seja porque *em tese* o revisionando "trabalhava" com carros destruídos na cidade de São Paulo, cidade com a maior frota automobilística do país.
10. Irrelevância para o deslinde da causa penal da inexistência de perícia grafotécnica na fatura/recibo ou colheita de novos depoimentos de testemunhas para comprovar a presença do revisionando no Hotel Taiamã/Cuiabá no dia dos fatos.
11. Ademais, tal documento e rol de testemunha *supostamente* favorável foram juntados somente no momento do artigo 499 do Código de Processo Penal, a retirar credibilidade da necessidade de reabertura da instrução posto que fora desprezada a fase de defesa prévia.
12. Não se justifica o emprego da UFIR (já extinta) como base de cálculo do dia-multa, posto que na forma do artigo 49 do Código Penal deve-se levar em conta o salário-mínimo. Tratando-se de matéria de ordem pública pode a Seção, em sede de revisão criminal, de ofício alterar a base de cálculo do dia-multa para corrigi-la, usando o salário-mínimo e assim fixar cada um em 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do crime, ainda mais que na singularidade do caso é mais favorável ao sentenciado.
13. Revisão criminal julgada improcedente; pena de multa corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os Desembargadores Federais da Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do voto do relator Desembargador Federal André Nekatschalow, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Luiz Stefanini (revisor), Cotrim Guimarães, Cecília Mello, Vesna Kolmar, Henrique Herkenhoff e pelos Juízes Federais Convocados Sílvia Rocha, Ricardo China, e pelos Desembargadores Federais Ramza Tartuce, Johansom di Salvo e Nelton dos Santos. E, por maioria, a Seção, de ofício, corrigiu o valor do dia-multa fixado na sentença para 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo da época dos fatos, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Cecília Mello, Vesna Kolmar, Henrique Herkenhoff, pelos Juízes Federais Convocados Sílvia Rocha e Ricardo China e pelo Desembargador Federal Nelton dos Santos. Vencidos, os Desembargadores Federais André Nekatschalow, (relator), Luiz Stefanini (revisor), Cotrim Guimarães e Ramza Tartuce, que não corrigiam o valor, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator para Acórdão que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2010.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00002 REVISÃO CRIMINAL Nº 0005992-44.2005.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

REQUERENTE : JOSE FABIO DE MATOS reu preso

ADVOGADO : JOSE WELINTON CABRAL DE SOUZA

REQUERIDO : Justica Publica

No. ORIG. : 98.01.06044-1 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. REVISIONANDO CONDENADO EM RAZÃO DA PRÁTICA DO DELITO DESCRITO NO ART. 157, §2º, I, II E V, CC OS ARTS. 29 E 71 DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA DA PENA DO REVISIONANDO REDUZIDA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONDENAÇÃO QUE SE FUNDAMENTA NA PROVA DOS AUTOS. CONHECIMENTO PARCIAL DO PEDIDO REVISIONAL E NA PARTE CONHECIDA JULGADO IMPROCEDENTE. CORREÇÃO, DE OFÍCIO, DA PENA DE MULTA CUJO VALOR UNITÁRIO FOI INICIALMENTE FIXADO EM CINCO "UFIR", PARA UM TRIGÉSIMO DO VALOR DO SALÁRIO MÍNIMO (ARTIGO 49 DO CÓD. PENAL).

1. Concessão de ordem de *habeas corpus* pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça em favor do revisionando para redução de sua pena a 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, fixando-se o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena.
2. Prejudicado o pedido de reconhecimento de primariedade e redução de pena imposta tendo em vista que a pena-base foi reduzida ao mínimo legal por decisão do Superior Tribunal de Justiça.
3. A objeção de que a sentença não estaria dotada de fundamentação adequada não prospera, já que atendidos os requisitos de validade, não se tratando de condenação baseada na convicção "íntima" do julgador.
4. A circunstância de a sentença ter acompanhado entendimento jurisprudencial diverso daquele que a defesa sustenta não é razão para se julgar inválida a decisão ou rever o julgado.
5. Segundo a denúncia, o revisionando mais outros indivíduos, em dia e hora assinalados, subtraíram mediante grave ameaça exercida por arma de fogo contra funcionários, o equivalente a R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) em jóias do setor de penhores da Caixa Econômica Federal, localizado na rua Augusta, em São Paulo.
6. A alegação de que o revisionando não foi reconhecido pelas vítimas do delito, de que nada com ele foi encontrado em seu poder que o relacionasse ao crime, que não confessou e que não há referência a seu nome quanto ao delito, não procedem pois subsistem elementos consideráveis para a condenação.
7. O argumento de que a delação de co-réu não teria valor probatório não enseja a procedência da revisão criminal na medida em que a condenação não se fundamenta exclusivamente em elemento de prova dessa espécie, ou seja, essa prova foi associada a outros elementos de convicção (p. exemplo, as circunstâncias da detenção do revisionando em companhia de seu amigo de infância em cuja residência foi encontrada parte da *res furtiva*).
8. Não é imprescindível, para ensejar a condenação, que o produto do roubo se encontre em poder do próprio agente, bastando que haja elementos que, em seu conjunto, indiquem a participação no delito.
9. Tratando-se de matéria de ordem pública, é possível que em sede de revisão - de ofício e em favor do condenado - se opere a correção da pena de multa que usou como base de cálculo a "UFIR" (já extinta) e não o salário-mínimo como determina o artigo 49 do Código Penal; assim, fixa-se o valor unitário do dia-multa em 1/30 do salário-mínimo vigente na época do fato.
10. Revisão criminal conhecida em parte e, na parte conhecida, improcedente, com adequação "ex officio" da pena de multa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os Desembargadores Federais da Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da revisão criminal e, na parte conhecida, julgar improcedente o pedido nos termos do voto do relator Desembargador Federal André Nekatschalow, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Luiz Stefanini (revisor), Cotrim Guimarães, Cecília Mello, Vesna Kolmar, Henrique Herkenhoff e pelos Juízes Federais Convocados Sílvia Rocha, Ricardo China, e pelos Desembargadores Federais Ramza Tartuce, Johansom di Salvo e Nelton dos Santos. E, por maioria, a Seção, de ofício, corrigiu o valor do dia-multa fixado na sentença para 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo da época dos fatos, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Cecília Mello, Vesna Kolmar, Henrique Herkenhoff, pelos Juízes Federais Convocados Sílvia Rocha e Ricardo China e pelo Desembargador Federal Nelton dos Santos. Vencidos, os Desembargadores Federais André Nekatschalow, (relator), Luiz Stefanini (revisor), Cotrim Guimarães e Ramza Tartuce, que não corrigiam o valor, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator para Acórdão que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

Boletim Nro 1570/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003845-68.2001.4.03.6181/SP
2001.61.81.003845-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : GIANLUIGI SIMONCELLI
ADVOGADO : RUTH STEFANELLI WAGNER VALLEJO
: WYLMUTH ARY TREPTOW JUNIOR
EMBARGADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90: AUSÊNCIA DA ENTREGA DE DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. FUNDAMENTAÇÃO ADSTRITA ÀS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. DOLO INTENSO. EMBARGOS INFRINGENTES A QUE SE NEGA PROVIMENTO, PARA ACOMPANHAR O VOTO VENCEDOR, MANTENDO-SE, *IN TOTUM* A DECISÃO SINGULAR.

1. Réu denunciado e condenado pela prática do crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 por ter suprimido e reduzido Imposto de Renda Pessoa Física, mediante omissão de informações às autoridades fazendárias, deixando de apresentar declarações de rendas e rendimentos auferidos nos anos-base de 1994 a 1998.
2. Segundo apurou a fiscalização da Receita Federal, o acusado, embora auferisse considerável disponibilidade econômica, não entregou a Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física referentes aos anos-calendário de 1994 a 1998 (fl. 08), o que implicava a declaração de isenção, que só posteriormente foi instituída como declaração autônoma e expressa.
3. Como não bastasse, o acusado tinha três inscrições distintas no cadastro de pessoas físicas.
4. Dolo intenso, premeditado e ostensivo de fraudar a administração fazendária.
5. Conduta que se amolda caracteriza o tipo penal previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.
7. Embargos infringentes a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de março de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0099462-61.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.099462-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
PARTE AUTORA : WELLINGTON COELHO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 2007.63.11.009458-0 JE Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO (CPC, ART. 543-B, § 3º). CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUIZO ESTADUAL INVESTIDO DE COMPETÊNCIA DELEGADA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA NO FORO DO DOMICÍLIO DO INTERESSADO, NO QUAL INEXISTE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RECONHECIDA A COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESTADUAL, NOS TERMOS DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DA SÚMULA Nº 24 DO TRF DA 3ª REGIÃO.

- A Constituição Federal, ao relacionar todos os órgãos que integram o Poder Judiciário no Brasil, não atribuiu a natureza jurídica de tribunal às Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, embora as tenham investido de competência para o julgamento de recursos interpostos naquele âmbito.
- O precedente do Supremo Tribunal Federal (RE 590.409/RJ), julgado com força de repercussão geral, delimitou a competência do Superior Tribunal de Justiça apenas para julgar conflitos negativo de competência, quando estiverem envolvidos "tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF)".
- Retratação do julgado anterior, com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, reconhecendo a competência do Tribunal Regional Federal para processar e julgar o conflito negativo de competência.
- No mérito, reconhecida a competência do Juízo estadual para processar e julgar a ação previdenciária, porque a regra que prevê a competência absoluta do Juizado Especial Federal (artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/2001) refere-se apenas ao foro em que tenha sido instalada Vara do Juizado Especial, não sendo hipótese de sua aplicação, se no foro de domicílio da parte autora inexistir Juizado Especial Federal.
- "É facultado aos segurados ou beneficiário da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal" (Súmula nº 24/TRF-3ªR).
- Retratação do julgado anterior. Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconsiderar a decisão anteriormente proferida, reconhecendo a competência deste Tribunal Regional Federal para processar e julgar o conflito de competência e, no mérito, julgá-lo procedente, para declarar competente o Juízo suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00003 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0038656-89.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038656-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : CHARLENE GLEYCE OLIVEIRA RIBEIRO
: PATRICIA ROCHA DE OLIVEIRA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSI > SP
No. ORIG. : 2009.61.19.008804-0 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. IDENTIDADE DO *MODUS OPERANDI*. CONEXÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Se ausente o necessário liame a estabelecer a ligação entre os autores dos diversos delitos, havendo apenas e tão-somente identidade quanto ao *modus operandi* não há que em falar em conexão.
2. Assim, a falta de um liame intersubjetivo a unir todos os agentes determina sejam os fatos considerados autonomamente, apurados em processos separados e conduzidos pelo Juiz Natural de cada um deles.
3. Conflito que se julga procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito para declarar a competência da 4ª Vara Federal de Guarulhos, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal relatora, ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2010.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

Expediente Nro 4043/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0029582-02.1995.403.0000/SP
95.03.029582-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : ELIANE YACHOUH ABRAO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
LITISCONSORTE PASSIVO : DEOZELINO CLARINDO DA SILVA
No. ORIG. : 94.00.05812-8 1 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

O presente Mandado de Segurança foi impetrado pela União para que seja declarada a incompetência absoluta do juízo ou conferido efeito suspensivo ao agravo de instrumento n. 95.03.022597-3 (cfr. fls. 5 e 63).

Determinou-se à impetrante que se manifestasse sobre o prosseguimento do *writ* tendo em vista o julgamento do Agravo de Instrumento n. 95.03.022597-3 (fl. 75).

A União manifestou haver interesse no julgamento do *writ* porque "compuslendo os autos do agravo de instrumento acima referido, verificou-se que a decisão que lhe pôs termo laborou em lamentável equívoco, eis que fora juglado prejudicado ante a prolação de sentença de mérito na ação originária" (fl. 83) e que, contra tal decisão, foi interposto agravo regimental ainda pendente de julgamento (fls. 82/84).

Considerando o interesse no prosseguimento do feito, determinou-se à União que promovesse a citação e Deozelino Clarindo da Silva, na condição de litisconsorte passivo necessário (fl. 87).

Sobreveio a notícia de falecimento do litisconsorte passivo necessário (fls. 99/102). Intimada a manifestar-se (fl. 110), a União "requer sejam intimados os sucessores aos efeitos da regularização processual" (fl. 112).

Em consulta ao Sistema processual desta Corte, verifico que o Agravo de Instrumento n. 95.03.022597-3 transitou em julgado.

Assim, manifeste-se a impetrante se remanesce interesse no julgamento deste *writ*.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 15 de março de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0058558-19.1995.4.03.0000/SP
95.03.058558-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AUTOR : TEFTE LUBRIFICANTES LTDA
ADVOGADO : RICARDO BOCCHINO FERRARI
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 92.00.41419-2 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação rescisória promovida por Teffé Lubrificantes Ltda., em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Alega a autora que, nos autos n.º 92.0041419-2, foi julgada improcedente, em definitivo, a demanda declaratória de inexistência da relação jurídica tributária cumulada com repetição de indébito, referente à contribuição previdenciária cobrada, com base nas Leis n.º 7.787/89 e 8.212/91, sobre a remuneração paga a autônomos, avulsos e administradores.

Nesta ação rescisória, a autora afirma que a sentença proferida naqueles autos viola o disposto no artigos 195, inciso I e § 4º, e no artigo 154, inciso I, ambos da Constituição Federal.

Citado, o réu ofereceu contestação, aduzindo preliminares de defeito de representação e de ausência de documentos indispensáveis à propositura da demanda.

Intimada, a autora regularizou sua representação processual.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão ao réu.

Com efeito, a autora ajuizou ação rescisória e não promoveu a juntada nem mesmo da sentença e da respectiva certidão de trânsito em julgado. Além disso, não efetuou o depósito de que trata o artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Assim, não basta a regularização da representação processual, efetivada à f. 131 dos autos. Sem cópia da sentença e da certidão de trânsito em julgado e, ainda, sem a prova da realização do depósito exigido por lei, não há como prosseguir o feito, porquanto se trata de pressupostos indispensáveis a seu desenvolvimento válido e regular.

As questões ventiladas são de ordem pública e admitem pronunciamento judicial ao longo do processo e são insuscetíveis de preclusão.

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

Condeno a autora ao pagamento das custas do processo e dos honorários do advogado do réu, que, com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$700,00 (setecentos reais).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0095618-26.1995.4.03.0000/SP

95.03.095618-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AUTOR : PERSIANAS HARVEY S LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER AMARAL e outros
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 92.00.19488-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por **Persianas Harvey's Ltda.**, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com vistas à desconstituição da sentença definitiva prolatada nos autos de mandado de segurança n.º 92.0019488-5, que tramitaram perante o Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo, SP.

Na aludida ação mandamental, a então impetrante, alegando a inconstitucionalidade da Lei n.º 7.787/1989 na parte em que instituiu contribuição previdenciária sobre a remuneração paga a avulsos, autônomos e administradores, pediu proteção jurisdicional, ao fim de impedir a autoridade impetrada de efetuar a cobrança daquela exação.

A segurança foi denegada ao entendimento de que a expressão "folha de salários" foi utilizada pelo legislador constituinte em sentido amplo, "compreendendo a totalidade de contraprestação de serviços, sejam prestados a que título for; pelos empregados assalariados através de contrato laboral, pelos autônomos e, inclusive, administradores" (f. 39).

Transitada em julgado a sentença, vale-se a ora autora da presente demanda rescisória, sustentando ter havido literal violação ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ofereceu contestação, aduzindo, em síntese: a) o descabimento da ação rescisória, uma vez que a sentença pautou-se em interpretação que, inclusive, vinha sendo reiteradamente adotada por todos os Tribunais Regionais Federais; b) a improcedência do pedido, seja porque os efeitos da Resolução n.º 14, do

Senado Federal, não alcançam o período que foi objeto do feito de origem, seja porque a Constituição Federal teria recepcionado a legislação anterior, que já previa a aludida contribuição.

A d. Procuradoria Regional da República opinou pelo acolhimento da pretensão rescisória.

É o relatório. Decido.

Lendo-se a petição inicial da demanda subjacente, constata-se que não se tratava de demanda visando à repetição do indébito ou à compensação de valores pagos, mas de ação de mandado de segurança preventivo, tendente a impedir o impenetrado de cobrar, com base na Lei n.º 7.787/1989, a apontada contribuição.

Ocorre que a Lei n.º 7.787/1989, assim como a Lei n.º 8.212/1991, que a sucedeu, já não subsiste no ordenamento jurídico pátrio, expungida que foi pela Resolução n.º 14, do Senado Federal.

Não há falar, portanto, em interesse de agir, na medida em que, de um lado, a lei combatida já não produz efeitos e, de outro, não há valores a serem ressarcidos.

Ressalte-se que o próprio Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deixou de praticar qualquer ato tendente à cobrança da contribuição em questão, falecendo interesse da autora em obter a segurança e, por conseguinte, a rescisão da sentença.

Note-se que, quando do ajuizamento da ação rescisória, já vigorava a Resolução n.º 15 do Senado Federal, tendo, inclusive, sido mencionada na petição inicial (f. 23). Vale dizer, portanto, que não se trata de carência de ação superveniente, mas de ausência de interesse que antecedia a propositura da rescisória.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, decreto a extinção do processo, sem resolução do mérito e, por conseguinte, condeno a autora ao pagamento das custas e dos honorários do patrono do réu, verba esta que, com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$500,00 (quinhentos reais).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e comunicações e, por fim, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de abril de 2010.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00004 REVISÃO CRIMINAL Nº 0006165-10.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.006165-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : MARINALDO BATISTA reu preso
ADVOGADO : ERICA FABIOLA DOS SANTOS (Int.Pessoal)
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 95.01.04541-2 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defensora do sentenciado Marinaldo Batista, acerca do despacho de fls.74, no endereço informado às fls. 81.

São Paulo, 13 de abril de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044470-19.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.044470-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AUTOR : EDUARDO AMBROSINI
ADVOGADO : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE

RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO DA SILVA
PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO FERREIRA DE SOUZA e outros
: JOSE ROBERTO VAROLO
: ALUISIO VAZ CALVO
: JOAO DANIEL QUAGLIATO
: JOSE LUIZ ARGUELLO
: ANTONIO EMILIO DE ALMEIDA MELLO
: TADEU MARCOS GUEDES
: ARY SILVERIO
: AURELIO GIUSEPPE BARBATO
: VERA LUCIA BAZZANELLA
: RICARDO ZECCHINI NETO

No. ORIG. : 98.03.051146-7 Vr SAO PAULO/SP

DILIGÊNCIA

Ação rescisória ajuizada por Eduardo Ambrosini em 13/11/2008 em face da Caixa Econômica Federal objetivando a desconstituição da sentença de 1º grau que extinguiu a obrigação de fazer, nos autos da ação ordinária para haver o reajustamento do saldo da conta vinculada do FGTS que o autor (e outros) interpôs contra a ré, processo nº. 94.0018707-6.

Em face da manifestação do Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Dr. André de Carvalho Ramos, **converto o julgamento em diligência**, para que, no prazo de 10 (dez) dias, providencie o autor os referidos documentos faltantes anotados pelo *Parquet* Federal, para o deslinde desta rescisória.

Com a juntada nos autos dos referidos documentos, dê-se vista à parte contrária (CEF) em homenagem ao artigo 398 do CPC e, posteriormente, ao ilustre representante do Ministério Público Federal a quem arguiu a deficiência de instrução documental.

Int.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0008452-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008452-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : PEREIRA MARTINS ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : ELIEZER PEREIRA MARTINS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
INTERESSADO : Justica Publica
: JOAO BOSCO MACIEL JUNIOR e outro
: JANAINA PEREIRA DA SILVA

No. ORIG. : 00069352520044036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Reservo-me para apreciar o pedido de liminar após a vinda das informações, que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 1569/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0087404-26.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.087404-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : INALDO GOMES MARQUES
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.013090-6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLOÇBENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

I - As preliminares argüidas pelo réu confundem-se com o mérito e com este serão apreciadas.

II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

III - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada. Súmula n. 343 do E. STF.

IV - A interpretação adotada pelo v. acórdão rescindendo mostra-se razoável, em linha com o sentido e alcance dos artigos 55, §3º, e 106, ambos da Lei n. 8.213/91, na medida em que considera como início de prova material o documento contemporâneo com os fatos que se pretende comprovar, não se admitindo o abarcamento de períodos pretéritos.

V - O v. acórdão rescindendo apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, inclusive a anotação em CTPS do contrato de trabalho rural apontada pelo autor. De fato, embora não tenha havido menção expressa acerca do aludido registro, é possível inferir que o v. acórdão rescindendo valorou a referida prova, ao afirmar que o certificado de reservista de 1972 era extemporâneo relativamente ao período em que se queria comprovar o labor rural, pois o demandante já contava com anotação em carteira de trabalho, ou seja, houve consideração dos dados insertos na CTPS que indicavam a sua condição de rurícola no período de 07.06.71 a 30.07.1972.

VI - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos que instruíram a inicial, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

VII - Não há que se falar em restituição dos valores recebidos a título de antecipação de tutela, eis que merece ser destacada a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, os quais não estão sujeitos à repetição, restando inexeqüível qualquer devolução porventura pretendida pela autarquia previdenciária.

VIII - Em face do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas pelo réu e, no mérito, julgar improcedente o pedido formula na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0048054-94.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.048054-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : VALDOMIRO MARQUES BATISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VERONICA TAVARES DIAS

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.004340-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO SUBJACENTE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APTIDÃO PARA ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. ART. 143 DA LEI N. 8.213/91. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A jurisprudência do colendo STJ é pacífica no sentido de que em razão da condição desigual experimentada pelo rurícola, é de se adotar a solução *pro misero* para reconhecer o documento como novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

II - Os documentos apresentados como novos pelo demandante (registro de contrato de trabalho de natureza rural constante da CTPS, no período de 28.06.1995 a 07.07.1995 (fl. 72); cadastro do Centro de Saúde III de Guaraçai, datado de 01.02.1994, no qual consta sua profissão como lavrador (fl. 74) e certidão do Ministério do Desenvolvimento Agrário - MDA - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, na qual atesta que o autor e sua esposa residem no Projeto de Assentamento Dois Irmãos, localizado no município de Murutinga do Sul, desde 22.12.2005, desenvolvendo atividades rurais em regime de economia familiar, em área de 12 ha. - fl. 75) são capazes, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável, na forma exigida pelo disposto no art. 485, VII, do CPC. De fato, eles podem ser reputados como início de prova material do retorno do demandante à faina rural, posteriormente aos períodos de atividade urbana, abrangendo o período correspondente à carência do benefício.

III - No caso em tela, houve na decisão rescindenda explícita valoração de todos documentos apresentados pelo autor como início de prova material, não havendo que se falar em erro de fato.

IV - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.

V - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação da presente rescisória (23.01.2007; fl. 37vº), pois foi somente a partir deste momento que o réu tomou ciência dos fatos constitutivos do direito do autor.

VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

VII - Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem a partir da citação da presente rescisória, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006), nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VIII - Honorários advocatícios fixados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais).

IX - Pedido em ação rescisória que se julga procedente. Pedido em ação subjacente que se julga procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas pelo réu e, no mérito, julgar procedente o pedido formulado em ação rescisória e, em novo julgamento, por maioria, julgar procedente o pedido formulado na ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 4036/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061541-68.2007.403.0000/SP
2007.03.00.061541-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AUTOR : JOSE FERREIRA LELIS e outros

: MARIA APARECIDA MARICATE

: ODAIR LONER
ADVOGADO : ALMIR ROBERTO CICOTE
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.61.26.009060-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP
DESPACHO

Inicialmente, concedo à parte Autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, ficando dispensada, inclusive, do depósito prévio determinado pelo inciso II do artigo 488, do C.P.C, anotando-se.

Cite-se o Réu para contestar a presente ação, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos dos artigos 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, observando-se, se necessário, o prazo previsto no artigo 188 do referido Estatuto Processual Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026306-06.2008.403.0000/SP
2008.03.00.026306-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : APARECIDA ANUNCIATA CIANFA
ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA
CODINOME : APARECIDA ANUNCIATA CIANFA ARMINHO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2003.61.12.007155-3 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DESPACHO

Inicialmente, concedo à parte Autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, ficando dispensado, inclusive, do depósito prévio determinado pelo inciso II do artigo 488, do C.P.C, anotando-se.

Cite-se o Réu para contestar a presente ação, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos dos artigos 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, observando-se, se necessário, o prazo previsto no artigo 188 do referido Estatuto Processual Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028271-82.2009.403.0000/SP
2009.03.00.028271-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : MARLENE VINCE DEVIDO
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.03.074235-3 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

1 - Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50 e, conseqüentemente, dispenso a autora do depósito previsto no art. 488, inc. II, do CPC. Anote-se. Int.

2 - Cite-se o réu para que ofereça resposta no prazo de trinta dias.

São Paulo, 24 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034411-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034411-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AUTOR : JOANA RIBEIRO DELLABIGLIA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2006.03.99.039324-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória interposta por Joana Ribeiro Dellabiglia em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a rescisão da decisão proferida por este Tribunal, que manteve a improcedência do pedido de aposentadoria por idade devida à trabalhadora rural.

Em suas razões, sustenta a autora a violação à literal disposição de lei e a existência de documento novo, estando comprovada a atividade rural exercida. Requer a antecipação de tutela.

O art. 489 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, dispõe que "*O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou do acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela*".

A tutela antecipada pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Da análise dos autos, revela-se a ausência dos requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipatório requerido. A pretensão ora deduzida tem por escopo o reconhecimento da atividade rural, com base no contexto fático já apreciado e discutido por este Corte. Ademais, a documentação acostada aos autos corresponde a início de prova material, o qual, sem a regular instrução do processo, não se prestaria à finalidade almejada, restando, assim, afastada a verossimilhança das alegações.

E mais, ao menos neste juízo de cognição sumária, não se mostra razoável reconhecer a condição de rurícola da parte autora, de modo a preterir a coisa julgada material, em atenção ao princípio constitucional da segurança jurídica.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de tutela antecipada.

Defiro à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Cite-se o réu para responder no prazo de trinta (30) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035041-91.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035041-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : ANA ANGELINA CARRIERO GALANI

ADVOGADO : HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2003.03.99.032015-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da declaração de fl. 13, defiro à parte autora os benefícios da justiça gratuita.

Cite-se o INSS para que responda aos termos da ação, no prazo 30 (trinta) dias, observando-se, para tanto, o disposto no artigo 188, do CPC.

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044296-73.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044296-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AUTOR : PEDRO VICENTE SCATENA

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 1999.03.99.023059-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro à parte autora os benefícios da justiça gratuita.

Cite-se o Instituto-réu para responder, no prazo de 30 dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002518-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002518-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AUTOR : MARIA DE LOURDES FRANCO RAMALHO

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2007.61.23.001719-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, dispensando a parte autora do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil.

Cite-se o réu, para responder aos termos da ação em 30 (trinta) dias (artigo 491 do Código de Processo Civil).

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003162-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AUTOR : JOAQUIM RIBEIRO

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2008.03.99.051261-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória interposta por Joaquim Ribeiro em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a rescisão da r. decisão monocrática proferida por este Tribunal, que deu provimento à apelação da Autarquia para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural. Em suas razões, sustenta o autor o erro de fato e a existência de documento novo, estando comprovada a atividade rural exercida. Requer a antecipação de tutela.

O art. 489 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, dispõe que "*O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou do acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela*".

A tutela antecipada pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Da análise dos autos, revela-se a ausência dos requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipatório requerido. A pretensão ora deduzida tem por escopo o reconhecimento da atividade rural, com base no contexto fático já apreciado e discutido por este Corte. Ademais, a documentação acostada aos autos corresponde a início de prova material, o qual, sem a regular instrução do processo, não se prestaria à finalidade almejada, restando, assim, afastada a verossimilhança das alegações.

E mais, ao menos neste juízo de cognição sumária, não se mostra razoável reconhecer a condição de rurícola da parte autora, de modo a preterir a coisa julgada material, em atenção ao princípio constitucional da segurança jurídica.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de tutela antecipada.

Defiro à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Cite-se o réu para responder no prazo de trinta (30) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003610-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003610-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AUTOR : JOSE BENEDITO BERTIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.03.99.036440-9 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por JOSE BENEDITO BERTIN em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com fundamento nos incisos V, VII e IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, para desconstituir o v. acórdão proferido pela Oitava Turma desta E. Corte que, em ação previdenciária, negou provimento ao agravo legal do segurado, mantendo a decisão que deu provimento à apelação da autarquia e que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Sustenta o autor, em síntese, a ocorrência de violação literal a disposição de lei (Lei nº 8.213/91) e de erro de fato na decisão rescindenda, pois o julgado não o considerou como sendo "*lavrador em regime de economia familiar*", ou seja, um produtor que lavra a própria terra, sem auxílio de empregados e tão somente com o auxílio da família, quando, na verdade, a sua esposa e um de seus filhos já se encontram aposentados por ostentarem a condição de segurados especiais (aposentadoria rural por idade e aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, respectivamente). Afirma que a decisão rescindenda vai de encontro a diversos precedentes proferidos em processos análogos a este.

Alega, ainda, a existência de documento novo, qual seja, a cópia da decisão judicial com trânsito em julgado que concedeu a seu filho solteiro Evaristo a aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, por considerar seu filho como sendo segurado especial do INSS, ou seja, lavrador em regime de economia familiar. Requer a procedência da rescisória e a restauração da sentença de primeira instância proferida na demanda originária.

Anoto que a ação rescisória foi distribuída dentro do prazo bienal previsto em lei (fl. 75).

Defiro à parte autora os benefícios da Justiça Gratuita e dispense-a também do depósito prévio a título de multa a que alude o artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil (fls. 02/03, 14 e 27).

Cite-se a parte ré para responder no prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 07 de abril de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004281-28.2010.403.0000/SP
2010.03.00.004281-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AUTOR : AUREA FIRMINO ROBLES
ADVOGADO : CLARICE DOMINGOS DA SILVA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.014513-7 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por AUREA FIRMINO ROBLES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com fundamento nos incisos V, VII e IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, para desconstituir a decisão monocrática da Desembargadora Federal Marianina Galante que, em ação previdenciária, deu provimento à apelação da autarquia, reformando a r. sentença e julgando improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Sustenta a parte autora, em suma, a ocorrência de violação literal a disposição de lei (art. 143 da Lei nº 8.213/91, art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/03, art. 3º da Lei 11.718/08, art. 7º da CF/88 e, ainda, ao Decreto nº 53.831/64) e de erro de fato na decisão rescindenda, fundados na indevida desconsideração do início de prova material apresentado na ação previdenciária (certidões de casamento e de óbito do genitor da segurada, na qual consta a qualificação dele como lavrador, e certidão do Registro de Imóveis da Comarca de Osvaldo Cruz, na qual consta a notícia de compra e de venda de um imóvel rural por familiares da segurada), o qual, corroborado com o conjunto probatório produzido na ação originária, possibilita o deferimento do benefício previdenciário.

Afirma que a prova documental em nome de seu genitor, corroborada pela prova oral, são suficientes para caracterizar a situação de rurícola da segurada e que, embora tenha laborado no meio urbano por aproximados 40 (quarenta) meses, bem como tenha sido casada por pouco tempo com um trabalhador urbano (Relarquia Robles Rodrigues), esses fatos não descaracterizam a sua condição de rurícola, pois ela teria voltado a residir no sítio de seu pais, onde permaneceu trabalhando nas lides rurais "*até que suas forças não mais permitiram*".

Requer a concessão da antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, a procedência da rescisória, a prolação de novo julgamento, a fim de lhe ser concedido o benefício de aposentadoria rural por idade, e a condenação da autarquia em litigância de má-fé.

Decido.

1. Anoto que a ação rescisória foi distribuída dentro do prazo bienal previsto em lei (fl. 119).
2. Defiro à parte autora os benefícios da Justiça Gratuita e dispenso-a também do depósito prévio a título de multa a que alude o artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil (fls. 07, 18 e 20).
3. Aprecio o pedido de tutela antecipada.

Segundo dispõe o artigo 489 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.280/06, "*o ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela*".

Fundamentado o pedido da tutela na existência de prova documental e oral aptas a justificar o "*fumus boni iuris*" e, também, na natureza alimentícia do benefício e nos problemas financeiros pelos quais está passando, requer a parte autora a concessão do pedido.

No entanto, entendo estar ausente a excepcionalidade exigida.

Isto, porque a documentação apresentada não é suficiente para justificar, em análise liminar, o deferimento do pedido rescisório.

Indefiro, pois, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

4. Indefiro, também, o pedido de prioridade na tramitação deste feito, pois a parte autora não possui a idade mínima exigida pelo artigo 1211-A do Código de Processo Civil.

5. Cite-se a parte ré para responder no prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 17 de março de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004546-30.2010.403.0000/SP
2010.03.00.004546-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : NILCE ANANIAS DE FREITAS CUNHA
ADVOGADO : MARLON CARLOS MATIOLI SANTANA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.022339-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Ante a declaração de fls. 51, concedo a parte autora os benefícios da assistência judiciária, dispensando-a, em consequência, do dever de efetuar o depósito prévio previsto no art. 488, II, do CPC.

Cite-se o réu para responder, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos dos arts. 491, do CPC, e 196, *caput*, do RITRF-3ª Região.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004646-82.2010.403.0000/SP
2010.03.00.004646-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : VALDOMIRO RAMOS CORREA
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00061-2 1 Vr SOCORRO/SP

DESPACHO

Vistos.

1) À Subsecretaria das 1ª e 3ª Seções, renumere-se os autos a partir de fls. 38.

2) Ante a declaração de fls. 39, concedo ao autor os benefícios da assistência judiciária, dispensando-o, em consequência, do dever de efetuar o depósito prévio previsto no art. 488, II, do CPC.

3) A apreciação da tutela antecipada pretendida será procedida após o oferecimento da resposta da parte contrária, em homenagem ao princípio do contraditório.

4) Cite-se o réu para responder, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos dos arts. 491, do CPC, e 196, *caput*, do RITRF-3ª Região.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009400-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009400-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : MARIA SANTANA CORREA
ADVOGADO : HAMILTON SOARES ALVES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067993520084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro à parte autora os benefícios da justiça gratuita.

Cite-se o Instituto-réu para responder, no prazo de 30 dias.
Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009841-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009841-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : APARECIDA BATISTA DO CARMO OLIVEIRA
ADVOGADO : JULIANO LUIZ POZETI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00281968720074039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. À Subsecretaria da 1ª e 3ª Seções, desentranhe-se a contra-fé de fls. 106/118.

2. Ante a declaração de fls. 16, concedo a parte autora os benefícios da assistência judiciária, dispensando-a, em consequência, do dever de efetuar o depósito prévio previsto no art. 488, II, do CPC.

Cite-se o réu para responder, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos dos arts. 491, do CPC, e 196, *caput*, do RITRF-3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 4024/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034612-61.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.034612-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ESMERALDA DOS SANTOS e outros
: MARILDA APARECIDA DOS SANTOS
: AUREA PEREIRA DOS SANTOS
: MAUDIE DOS SANTOS
: FERNANDO HENRIQUE DOS SANTOS
: MATEUS ANTONIO RODRIGUES
: MARCIO JOSE DOS SANTOS
: LEANDRO ANTONIO DOS SANTOS
AGRAVADO : MARLENE APARECIDA DOS SANTOS VALENTE
ADVOGADO : FERNANDO CORREA DA SILVA
PARTE RE' : TRANSPORTADORA WILSON DOS SANTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.02.003142-7 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em autos de execução fiscal, exclui os agravados do feito fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, a ocorrência de hipótese legal de responsabilização.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ e desta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do C. STJ e neste Tribunal, muito embora o artigo 13 da Lei 8.620/93 tenha sido revogado com o advento da Lei nº 11.941/09, remanesce a possibilidade do sócio ou co-responsável figurar no pólo passivo da execução fiscal, caso a Administração verifique uma das hipóteses do artigo 135 do CTN.

In casu, foram expedidas as CDA's - Certidões de Dívida Ativa encartadas aos autos, as quais indicam que os Agravados são co-responsáveis pelo débito executado. Isso faz presumir a responsabilidade dos Agravados, posto que a CDA é título executivo extrajudicial que goza de presunção de legitimidade.

Portanto, a revogação do artigo 13 da Lei 8.620/93 não permite a exclusão dos Agravados da lide, sendo necessário para tanto que eles tivessem infirmado a presunção da CDA, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Posto isto, forçoso é concluir que a decisão agravada, ao excluir os co-responsáveis constantes da CDA da execução em apreço, colide com a jurisprudência pátria, sobretudo desta Corte e do C. STJ, razão pela qual ela deve ser reformada:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA SÓCIO CUJO NOME ESTÁ INSERIDO NA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA DISCUTIR A ILEGITIMIDADE PASSIVA. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO (RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS 1.110.925/SP E 1.104.900/ES).

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente os embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ). 2. A Primeira Seção, em recurso especial repetitivo (REsp 1.110.925/SP e 1.104.900/ES), consolidou o entendimento de que, para fins de exclusão do pólo passivo da execução fiscal, dada a presunção iuris tantum de veracidade das informações constantes na CDA, cabe ao sócio cujo nome está inserido no título executivo comprovar que não infringiu o disposto no art. 135 do CTN, providência inviável em sede de exceção de pré-executividade ante a necessidade de dilação probatória. 3. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ). 4. Agravo regimental não provido. (STJ AEDAG 200900818588 AEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGENCIA EM AGRAVO - 815227 BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:09/09/2009)

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - EXCLUSÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA - REVOLVIMENTO DE MATÉRIA DE PROVA - ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DO STJ. 1. Na execução fiscal, a exceção de pré-executividade não perfaz meio hábil para exclusão de sócio do pólo passivo do processo executivo, porquanto presumida juris tantum a liquidez e a certeza que revestem a Certidão da Dívida Ativa- CDA. 2. O julgado agravado encontra respaldo no entendimento das Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, as quais determinam que somente por meio de embargos à execução faz-se apropriada a demonstração de ilegitimidade para figurar no pólo passivo do processo executivo, porquanto presumida a liquidez e a certeza que revestem a CDA; logo, tal pleito torna-se insuscetível de realização na exceção de pré-executividade. 3. O agravante não cotejou argumentos capazes de infirmar os fundamentos do decisum agravado, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. Agravo regimental improvido. (STJ AGRESP 200602648728 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 908350 HUMBERTO MARTINS SEGUNDA TURMA)

EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. SOCIEDADE LIMITADA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. 1. A empresa agravante não tem legitimidade para pleitear, em nome próprio, a exclusão dos sócios da execução, razão pela qual não conheço do recurso por ela interposto. 2. A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, adotou, em situações análogas, a posição de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 deve ser interpretado em combinação com o artigo 124, inciso II, do CTN, mas também à luz da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil e concluiu que a responsabilidade solidária criada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93 só pode ser aplicada, quando presentes as condições do artigo 135, inciso III, do CTN. 3. Reexaminando a questão reformulei entendimento anterior de que o sócio de sociedade limitada devedora da Seguridade Social é responsável pelo débito executado nos termos do artigo 13 da Lei nº 8.620/93. 4. Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias, não recolhidas pela sociedade limitada, somente os sócios, que exercem a gerência, são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. 5. Em se tratando de dívida "ex lege", de origem previdenciária, o não recolhimento da exação, em princípio, caracteriza infração à lei. 6. Considerando a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa, compete ao sócio, quando inscrito como co-responsável pelo débito executado, comprovar que, a falta de recolhimento da exação não se deu de forma dolosa ou culposa (artigo 204 do CTN e o artigo 3º da Lei nº 6.830/80), para se eximir da obrigação e, conseqüentemente, afastar a legitimidade para figurar no pólo passivo da execução. 7.

No caso dos autos os agravantes foram indicados como co-responsáveis pelo pagamento do crédito tributário mencionado na Certidão da Dívida Ativa, por se tratar de cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas no período em que os sócios integravam a sociedade. porém não apresentaram documentos suficientes para afastar a responsabilidade pela falta de recolhimento das contribuições no período. 8. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF. 9. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento. 10. Reconhecida a ilegitimidade ativa de Retífica Exata Ltda e improvido agravo de instrumento interposto por Henrique Alves Gallo, Hernani Purchio e Arnaldo Gallo Filho. (TRF3 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 277944 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE OPOSTA PELO AGRAVANTE, MANTENDO-O NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido. 2. "Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80" (EResp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; vide, ainda: EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217). 3. Tal entendimento não se restringe aos gerentes de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, mas se aplica, também, aos diretores de sociedades anônimas. 4. No caso, consta, da certidão de dívida ativa, o nome do co-responsável MICHEL CURY, de modo que a sua exclusão do pólo passivo depende da produção de prova em contrário, cabível, apenas, na fase instrutória própria dos embargos à execução. 5. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 244710 DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE QUINTA TURMA) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA . EXCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS SÓCIO S PELOS DÉBITOS JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. 1- A exceção de pré-executividade é cabível apenas quando o título executivo contiver defeito formal ou nulidade imediatamente perceptível, não podendo substituir os embargos à execução, única sede em que é possível a produção de provas e a apreciação de questões de alta indagação. 2- Não se pode, em exceção de pré-executividade, excluir do pólo passivo o sócio que figure como responsável na Certidão de Dívida Ativa, pois é dele o ônus de afastar a presunção relativa de certeza do título. 3- Conforme o disposto no artigo 13 da Lei 8.620/93, os sócio s respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social, independentemente de exercerem, ou não, poderes de gerência. 4-Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF3 AI 200803000085208 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 328535 JUIZA CECILIA MELLO SEGUNDA TURMA)

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, §1º-A, ambos do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de, reformando a decisão recorrida, incluir os agravados no pólo passivo da execução objeto do presente.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031839-43.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.031839-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARILENE DOS SANTOS e outro
: JOSE CARLOS DOS SANTOS
AGRAVADO : CELSO RIVAS GOMES e outro
: CARLOS RIVAS GOMES
ADVOGADO : RICARDO GUIMARÃES UHL e outro
INTERESSADO : CONTATO ETIQUETAS ADESIVAS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 94.05.09012-7 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em autos de execução fiscal, exclui os agravados do feito fiscal. Sustenta a recorrente, em síntese, a ocorrência de hipótese legal de responsabilização.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no C. STJ e desta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do C. STJ e neste Tribunal, muito embora o artigo 13 da Lei 8.620/93 tenha sido revogado com o advento da Lei nº 11.941/09, remanesce a possibilidade do sócio ou co-responsável figurar no pólo passivo da execução fiscal, caso a Administração verifique uma das hipóteses do artigo 135 do CTN.

In casu, foram expedidas as CDA's - Certidões de Dívida Ativa encartadas aos autos, as quais indicam que os Agravados são co-responsáveis pelo débito executado. Isso faz presumir a responsabilidade dos Agravados, posto que a CDA é título executivo extrajudicial que goza de presunção de legitimidade.

Portanto, a revogação do artigo 13 da Lei 8.620/93 não permite a exclusão dos Agravados da lide, sendo necessário para tanto que eles tivessem infirmado a presunção da CDA, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Posto isto, forçoso é concluir que a decisão agravada, ao excluir os co-responsáveis constantes da CDA da execução em apreço, colide com a jurisprudência pátria, sobretudo desta Corte e do C. STJ, razão pela qual ela deve ser reformada:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA SÓCIO CUJO NOME ESTÁ INSERIDO NA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA DISCUTIR A ILEGITIMIDADE PASSIVA. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO (RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS 1.110.925/SP E 1.104.900/ES).

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente os embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ). 2. A Primeira Seção, em recurso especial repetitivo (REsp 1.110.925/SP e 1.104.900/ES), consolidou o entendimento de que, para fins de exclusão do pólo passivo da execução fiscal, dada a presunção iuris tantum de veracidade das informações constantes na CDA, cabe ao sócio cujo nome está inserido no título executivo comprovar que não infringiu o disposto no art. 135 do CTN, providência inviável em sede de exceção de pré-executividade ante a necessidade de dilação probatória. 3. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ). 4. Agravo regimental não provido. (STJ AEDAG 200900818588 AEDAG - AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGENCIA EM AGRADO - 815227 BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:09/09/2009)

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - EXCLUSÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA - REVOLVIMENTO DE MATÉRIA DE PROVA - ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DO STJ. 1. Na execução fiscal, a exceção de pré-executividade não perfaz meio hábil para exclusão de sócio do pólo passivo do processo executivo, porquanto presumida iuris tantum a liquidez e a certeza que revestem a Certidão da Dívida Ativa- CDA. 2. O julgado agravado encontra respaldo no entendimento das Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, as quais determinam que somente por meio de embargos à execução faz-se apropriada a demonstração de ilegitimidade para figurar no pólo passivo do processo executivo, porquanto presumida a liquidez e a certeza que revestem a CDA; logo, tal pleito torna-se insuscetível de realização na exceção de pré-executividade. 3. O agravante não cotejou argumentos capazes de infirmar os fundamentos do decisum agravado, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. Agravo regimental improvido. (STJ AGRESP 200602648728 AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 908350 HUMBERTO MARTINS SEGUNDA TURMA)

EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. SOCIEDADE LIMITADA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. 1. A empresa agravante não tem legitimidade para pleitear, em nome próprio, a exclusão dos sócios da execução, razão pela qual não conheço do recurso por ela interposto. 2. A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, adotou, em situações análogas, a posição de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 deve ser interpretado em combinação com o artigo 124, inciso II, do CTN, mas também à luz da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil e concluiu que a responsabilidade solidária criada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93 só pode ser aplicada, quando presentes as condições do artigo 135, inciso III, do CTN. 3. Reexaminando a questão reformulei entendimento anterior de que o sócio de sociedade limitada devedora da Seguridade Social é responsável pelo débito exequendo nos termos do artigo 13 da Lei nº 8.620/93. 4. Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias, não recolhidas pela sociedade limitada, somente os sócios, que exercem a gerência, são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. 5. Em se tratando de dívida "ex lege", de origem previdenciária, o não recolhimento da

exação, em princípio, caracteriza infração à lei. 6. Considerando a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa, compete ao sócio, quando inscrito como co-responsável pelo débito executado, comprovar que, a falta de recolhimento da exação não se deu de forma dolosa ou culposa (artigo 204 do CTN e o artigo 3º da Lei nº 6.830/80), para se eximir da obrigação e, conseqüentemente, afastar a legitimidade para figurar no pólo passivo da execução. 7. No caso dos autos os agravantes foram indicados como co-responsáveis pelo pagamento do crédito tributário mencionado na Certidão da Dívida Ativa, por se tratar de cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas no período em que os sócios integravam a sociedade. porém não apresentaram documentos suficientes para afastar a responsabilidade pela falta de recolhimento das contribuições no período. 8. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF. 9. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento. 10. Reconhecida a ilegitimidade ativa de Retífica Exata Ltda e improvido agravo de instrumento interposto por Henrique Alves Gallo, Hernani Purchio e Arnaldo Gallo Filho. (TRF3 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 277944 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE OPOSTA PELO AGRAVANTE, MANTENDO-O NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido. 2. "Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80" (ERESP nº 702232 / RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; vide, ainda: ERESP nº 635858 / RS, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217). 3. Tal entendimento não se restringe aos gerentes de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, mas se aplica, também, aos diretores de sociedades anônimas. 4. No caso, consta, da certidão de dívida ativa, o nome do co-responsável MICHEL CURY, de modo que a sua exclusão do pólo passivo depende da produção de prova em contrário, cabível, apenas, na fase instrutória própria dos embargos à execução. 5. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 244710 DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE QUINTA TURMA) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA . EXCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS SÓCIO S PELOS DÉBITOS JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. 1- A exceção de pré-executividade é cabível apenas quando o título executivo contiver defeito formal ou nulidade imediatamente perceptível, não podendo substituir os embargos à execução, única sede em que é possível a produção de provas e a apreciação de questões de alta indagação. 2- Não se pode, em exceção de pré-executividade, excluir do pólo passivo o sócio que figure como responsável na Certidão de Dívida Ativa, pois é dele o ônus de afastar a presunção relativa de certeza do título. 3- Conforme o disposto no artigo 13 da Lei 8.620/93, os sócio s respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social, independentemente de exercerem, ou não, poderes de gerência. 4-Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF3 AI 200803000085208 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 328535 JUIZA CECILIA MELLO SEGUNDA TURMA)

Por outro lado, reformada a decisão agravada e rejeitada a exceção de pré-executividade, mister se faz afastar a condenação em honorários advocatícios.

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, §1º-A, ambos do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de, reformando a decisão recorrida, manter os agravados no pólo passivo da execução objeto do presente e afastar a condenação da Agravante pagar-lhes honorários advocatícios.

Publique-se, intímem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044954-68.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.044954-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha
AGRAVANTE : EDUARDO PIRES DE MATOS
ADVOGADO : JOSE WAGNER BARRUECO SENRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2005.61.12.006031-0 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi rejeitada exceção de pré-executividade, mantendo o Agravante no pólo passivo da execução fiscal.

Sustenta os recorrente, em síntese, ilegitimidade passiva para figurar no feito executivo, não estando delineada qualquer situação a ensejar o redirecionamento, a tanto não autorizando o mero inadimplemento da obrigação de pagar tributo. Aduz também que, por versar matéria de ordem pública, não há se falar em preclusão, podendo, destarte, ser ventilada a qualquer tempo.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte, possibilitando o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, sem embargo do entendimento de impossibilidade do manejo da exceção indefinidamente no tempo, em prestígio ao postulado da segurança jurídica, colhe-se dos autos que o nome do agravante consta da CDA, restando pacificado o entendimento jurisprudencial no sentido de que, nessa hipótese, compete ao sócio co-executado comprovar que não agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, questão que demanda dilação probatória e portanto inviável em sede de exceção de pré-executividade, assim ficando consignado nos autos do AgRg nos Embargos de Divergência em Agravo nº 815.227-MG, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, j. 24.06.2009 e publicado DJ 09.09.2009: "A Primeira Seção, em recurso especial repetitivo (REsp 1.110.925/SP e 1.104.900/ES), consolidou o entendimento de que, para fins de exclusão do pólo passivo da execução fiscal, dada a presunção iuris tantum de veracidade das informações constantes na CDA, cabe ao sócio cujo nome está inserido no título executivo comprovar que não infringiu o disposto no art. 135 do CTN, providência inviável em sede de exceção de pré-executividade ante a necessidade de dilação probatória".

Nesse sentido, confira-se também os seguintes julgados da Corte Especial:

PROCESSUAL CIVIL - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ILEGITIMIDADE PASSIVA - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TEMA SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C.

1. Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da análise do acórdão recorrido.

2. A Primeira Seção, sob o rito do art. art. 543-C do CPC, ratificando o entendimento no sentido de que a presunção de legitimidade do título executivo extrajudicial viabiliza o redirecionamento da Execução Fiscal contra sócio-gerente, cujo nome estiver incluído na CDA e de que a Exceção de Pré-Executividade constitui meio legítimo para discutir a matéria, desde que desnecessária a dilação probatória. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1136146 / ES, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 03.12.2009, publ. DJe 16.12.2009)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO - NOME DO SÓCIO CONSTA DA CDA - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE - RESP 1.104.900/ES - REPETITIVO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ARGUIÇÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE - VERIFICAÇÃO DE PRESCRIÇÃO - FALTA DATA DE CITAÇÃO DA EMPRESA.

1. Esta Corte entende possível o redirecionamento da execução fiscal quando constar o nome do sócio na CDA, sendo que a este caberia afastar a presunção de legitimidade de que goza este documento. REsp 1.104.900/ES - 1ª Seção - DJe 1.4.2009.

2. Ademais, a ilegitimidade passiva, nesses casos, não pode ser arguida em sede de exceção de pré-executividade, devido necessitar de dilação probatória.

3. Não há como acolher a alegação de prescrição, posto tratar-se de redirecionamento, e não constar dos autos a efetiva citação da empresa devedora, a partir da qual se iniciaria o prazo de cinco anos para o redirecionamento, segundo o entendimento desta Corte. Precedentes. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1135296/RS, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 19.11.2009, publ. DJe 27.11.2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. ALEGAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da possibilidade do manejo da exceção de pré-executividade para discussão de matérias de ordem pública, em sede de execução fiscal, desde que não haja necessidade de dilação probatória, conforme assentado no julgamento dos EREsp 866.632/MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 25.2.2008.

2. O Tribunal a quo assentou que as alegações insertas na exceção de pré-executividade demandariam dilação probatória.

3. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, assentou entendimento no sentido de que: (a) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e,

posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou que houve infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; (b) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; (c) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em virtude da presunção relativa de liquidez e certeza da referida certidão

4. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1179046/MG, rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, j. 19.11.2009, publ. DJe 30.11.2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO INDICADO NA CDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. A presunção de liquidez e certeza referida no art. 3º da Lei 6.830/1980 faz com que, nos casos em que o nome do sócio-gerente conste da CDA, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade.

2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157074/SP, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 06.10.2009, publ. DJe 05.11.2009)

Também essa Corte já se pronunciou sobre o tema, conforme julgados a seguir transcritos:

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ NÃO AFASTADA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A doutrina e a jurisprudência consagraram a admissibilidade da oposição de exceção de pré-executividade para discussão de questões de ordem pública, relativas às condições da ação e que possam ser conhecidas de ofício pelo juiz, desde que não demandem dilação probatória. Desta feita, pode o Magistrado determinar a exclusão do sócio do pólo passivo em sede de exceção de pré-executividade nos casos em que a ilegitimidade deles seja evidente de imediato, insuscetível de controvérsia, utilizando-se, para tanto, dos documentos anexados ao incidente processual.

II - No caso dos autos, o nome do agravante consta das Certidões de Dívida Ativa - CDAs - título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil) -, o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 6.830/80, o que impõe a ele a obrigação de apresentar "prova inequívoca" (artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80) de imediato na exceção de pré-executividade, ou, posteriormente, no momento da oposição dos embargos à execução fiscal, onde é permitida a dilação probatória. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. NOME NA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . CABIMENTO, DESDE QUE DESNECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. A Primeira Seção apreciou o REsp 1.104.900/ES em razão do art. 543-C do CPC - Lei dos Recursos Repetitivos -, ratificando o entendimento de que a presunção de legitimidade do título executivo extrajudicial viabiliza o redirecionamento da Execução Fiscal contra sócio-gerente cujo nome estiver incluído na CDA e de que a Exceção de Pré-Executividade constitui meio legítimo para discutir a matéria, desde que desnecessária a dilação probatória. 2. Agravo Regimental não provido." (STJ - AgRg no REsp 1092313/RJ - Relator Ministro Herman Benjamin - 2ª Turma - j. 28/04/2009 - v.u. - DJe 25/05/2009); "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIDA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - NOME DO SÓCIO NA CDA - CABE A ELE O ÔNUS DA PROVAR QUE NÃO AGIU COM EXCESSO DE PODERES OU EM INFRAÇÃO DE CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO - ENTENDIMENTO REAFIRMADO POR ESTA CORTE NO JULGAMENTO RESP 1.104.900/ES, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DE ELEMENTOS FÁTICOS - SÚMULA 7/STJ (...) 3. A Primeira Seção desta Corte, em 25 de março de 2009, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, submetido ao regime do art. 543- C do CPC, reafirmou o entendimento de que se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica, mas figurar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), tem ele o ônus de provar que não agiu com excesso de poderes ou em infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade empresarial. 4. Agravo regimental não provido." (STJ - AgRg nos EDcl no REsp 1057727/SC - Relatora Ministra Eliana Calmon - 2ª Turma - j. 05/05/09 - v.u. - DJe 21/05/09).

III - Ademais, a execução fiscal foi proposta para a cobrança de dívida referente ao não reconhecimento de contribuições previdenciárias no período de agosto/1996 a abril/1998, sendo certo que o recorrente não reuniu nenhuma prova no sentido de demonstrar que não era o responsável pela administração da sociedade, e mais, de que não era sequer integrante do quadro de sócios da empresa executada no período de constituição do débito, o que o credencia a figurar no pólo passivo do processo. Precedentes desta Egrégia Corte. Confirmam-se: "EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. AGRAVO PROVIDO. I - A execução fiscal foi proposta contra a empresa e respectivos sócios, os quais constam das Certidões de Dívida Ativa - CDAs na qualidade de co-responsáveis pelo débito. II - A Certidão de Dívida Ativa - CDA é título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil), o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 6.830/80. Por conta disso, a inclusão do nome dos sócios que

constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA no pólo passivo da execução fiscal é legítima, cabendo aos co-executados comprovarem que não são os responsáveis pela origem da dívida. Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: EREsp 702232/RS, Relator Ministro Castro Meira. III - Por conseguinte, os sócios indicados nas Certidões de Dívida Ativa - CDAs devem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal, porém, restando claro que nada impede que a exclusão deles seja determinada futuramente, no momento da análise de eventuais embargos à execução fiscal pelo Juízo de origem. IV - Agravo provido." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2006.03.00.111704-0 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 28/04/09 - v.u. - DJF3 14/05/09, pág. 386); "PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DE SÓCIOS PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. 1. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez conforme o artigo 204 do CTN e o artigo 3º da Lei nº 6.830/80. 2. Para afastar a certeza e liquidez da CDA os executados devem demonstrar a inexistência da obrigação contida no título, a não-responsabilidade para com o débito ou ainda provar que não exerciam cargo de gerência na data em que o débito foi inscrito na CDA, o que não ocorreu na hipótese dos autos razão pela qual são partes legítimas para figurar no pólo passivo do feito. 3. Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2008.03.00.010804-0 - Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar - 1ª Turma - j. 11/11/08 - v.u. - DJF3 30/03/09, pág. 281).

IV- Agravo improvido.

(Agravo Legal em AG nº 2009.03.00.002159-4, rel. Des. Fed. Cecília Mello, 2ª Turma, j. 23.02.2010, publ. DE 05.03.2010)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SOCIEDADE LIMITADA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. LEGITIMIDADE . ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 124, INC. II, E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. ARTIGOS 204 DO CTN E 3º DA LEI Nº 6.830/80. ÔNUS DA PROVA. FATOS GERADORES ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.620/93.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
2. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
3. O art. 124 do Codex tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
4. Os sócios das sociedades limitadas respondem pessoalmente pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto, desde que exerçam cargos de gerência, consoante a interpretação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 em combinação com os artigos 124, inciso II, e 135, inciso III do Código Tributário Nacional, adotada pelo Superior Tribunal de Justiça.
5. A Medida Provisória n. 449/08, convertida na Lei n. 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei n. 8.620/93, aplica-se tão somente aos fatos geradores futuros e pendentes, uma vez que as regras de responsabilidade tributária não retroagem.
6. A ação de execução fiscal pode ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado (LEF, art. 4º, inc. III).
7. O não recolhimento da exação de origem previdenciária não caracteriza, por si só, nem em tese, a responsabilidade subsidiária dos sócios, consoante entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.101.728/SP).
8. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da Certidão de Dívida Ativa, a ele incumbe o ônus da prova de que não restou configurada nenhuma das hipóteses previstas no art. 135 do CTN (REsp nº 1.104.900/ES).
9. Antes da vigência da Lei nº 8.620/93 e após sua revogação, o redirecionamento da execução fiscal para os sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância do disposto no art. 135, caput, do CTN.
10. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e quantum exequendo.
11. Se o nome do sócio da empresa executada não constar na CDA, caberá ao Fisco demonstrar a ocorrência das circunstâncias contidas no art. 135 do CTN, sem o que não será cabível o redirecionamento da execução fiscal.
12. In casu, embora os fatos geradores refiram-se a período anterior à vigência da Lei nº 8.620/93, o nome dos corresponsáveis tributários constam da CDA, de sorte que a eles compete a prova da inexistência da prática de ato com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.
13. Agravo de instrumento provido.

(AI nº 2008.03.00.045886-4, rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, 1ª Turma, j. 09.02.2010 publ. 24.02.2010)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. NOME DO DEVEDOR CONSTANTE DA CDA . LEGITIMIDADE CONFIGURADA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória, o que implica seu descabimento para apurar os fatos que, em princípio, caracterizariam a responsabilidade tributária.

2. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal.

3. Agravo de instrumento não provido.
(AI nº 2002.03.00.012143-0, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª Turma, j. 03.11.2008, publ. 26.11.2008)

Veja-se também AI nº 2000.03.00.055544-3, AI nº 2010.03.00.002142-0, dentre outros.

Por fim, anoto que a alegação do Agravante no sentido de que a sua retirada da sociedade, ocorrida em novembro/2001, não autoriza a sua exclusão da lide, uma vez que o crédito executado se refere a fato gerador ocorrido antes (01/2001 a 02/2001).

Posto isto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013054-96.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.013054-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE BARES E RESTAURANTES ABRASEL NACIONAL
ADVOGADO : PERCIVAL MENON MARICATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.005006-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, o qual, de seu turno, foi manejado contra a decisão que suspendeu a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual, constata-se que foi proferida sentença (anexa) no mandado de segurança em apreço, destarte carecendo de objeto o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002722-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002722-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha
AGRAVANTE : MICROTUR TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA e filia(l)(is) e outro
: MICROTUR TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA filial
ADVOGADO : LUIS FERNANDO XAVIER S DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP

No. ORIG. : 2010.61.10.000131-8 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar formulado pela ora Agravante, a fim de que fosse suspensa a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos que a agravada fizer aos seus empregados a título de férias e o seu adicional.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante na Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do C. STJ e deste Tribunal, as férias e o

terço constitucional possuem natureza salarial, razão pela qual sobre tais verbas incide a contribuição previdenciária:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE.

VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO -

MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL. INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E

ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. VERBAS DE CARÁTER

REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES

LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA

PROPOSTURA DA DEMANDA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. (...) 5. A verba recebida

a título de terço constitucional de férias, quando as férias são gozadas, ostenta natureza remuneratória, sendo,

portanto, passível da incidência da contribuição previdenciária. (STJ RESP 200802153302, RESP - RECURSO

ESPECIAL - 1098102 BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA DJE DATA:17/06/2009)

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA -

VALORES PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE -

GRATIFICAÇÃO NATALINA - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS - ADICIONAL DE FÉRIAS DE 1/3 -

ADICIONAIS POR HORA EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE -

INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO DECENAL - RESTRIÇÃO PREVISTA PELO

§ 3º, DO ART. 89, DA LEI 8212/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO

INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos pela

empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, vez que tal verba não

possui natureza remuneratória, mas indenizatória, tendo em vista que não há contraprestação laboral. Precedentes do

Egrégio STJ (Resp 768255, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207; REsp 783804, 1ª Turma,

Rel. Min. José Delgado, DJU 05/12/2005, pág. 253). 2. Os valores pagos pela empresa a título de salário maternidade,

férias e adicional de férias de 1/3 (um terço) têm natureza remuneratória, devendo integrar a base de cálculo da

contribuição para a Previdência. Precedentes (TRF3, AC nº 97.03.050134-6, 2ª T., Rel. Desembargador Federal Aricê

Amaral, DJU 10/10/2001, pág. 399; TRF1, AC 1997.01.00.034120-5, 3ª T. Supl., Rel. Juiz Federal Vallisney de Souza

Oliveira (conv.), DJ 11/11/2004, pág. 107; TRF3, AG 2005.03.00.053966-8, 1ª T., Rel. Desembargador Federal Luiz

Stefanini, DJU 21/09/2006, pág. 264; STJ, AGA nº 502146 / RJ, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ

13/09/2004, pág. 205; STJ, AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262).

(TRF3 SP AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 301736 2007.61.02.000407-9

DESEMBARGADORA FEDERAL RAMUZA TARTUCE QUINTA TURMA)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS

DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E

PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, dispõe que a

Seguridade Social será financiada, nos termos da lei, pelas contribuições sociais "do empregador, da empresa e da

entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho

pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício". 2.

Infere-se do texto constitucional que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias,

por não terem natureza de contraprestação decorrente de relação de trabalho. 3. Os valores pagos nos primeiros

quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial,

porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter

previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS). 4. O período

em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio - notificação que uma das partes do contrato de

trabalho faz à outra, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo -, será remunerado de forma habitual, por

meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. Todavia, rescindido o contrato,

pelo empregador, antes de findo o prazo do aviso, o empregado fará jus, ao pagamento do valor relativo ao salário

correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que o valor recebido terá natureza

indenizatória. 5. Os adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade e de insalubridade não possuem caráter

indenizatório, pois são pagos ao trabalhador em virtude de situações desfavoráveis de seu trabalho, inserindo-se no

conceito de renda, possuindo, portanto, natureza remuneratória. 6. As verbas pagas à título de férias e respectivo terço

constitucional possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

Precedentes. 7. O salário maternidade integra o salário-de-contribuição, ex vi do art. 28 da Lei nº 8.212/91, bem como

as férias gozadas, em virtude de seu nítido caráter salarial. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com

parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 370487

DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. INCIDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. Por seu caráter remuneratório, incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional das férias. 3. O salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ. 4. Não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição social previdenciária sobre os primeiros quinze dias anteriores aos benefícios de auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como sobre o salário-maternidade, as férias e seu terço constitucional. 5. Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade. Pelo contrário, a impetrante juntou planilha onde não consta recolhimento de contribuição sobre qualquer tipo de auxílio. 6. Mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar, com a inicial, provas de que houve o pagamento que se quer repetir. Com mais forte razão, essa prova é indispensável no Mandado de Segurança. 7. Agravos a que se nega provimento. (TRF3 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 315856 DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF SEGUNDA TURMA)

Isto posto, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, todos do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000893-20.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.000893-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A ENERSUL
ADVOGADO : MARCIO VALFREDO BESSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 2009.60.00.015099-1 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que deferiu em parte medida liminar, suspendendo a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre o adicional de férias e sobre o pagamento feito pela Agravada aos seus empregados nos 15 dias que antecedem o auxílio-doença ou auxílio-acidentário.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante na Corte e no C. STJ, o que possibilita o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do C. STJ e deste Tribunal, sobre o adicional de férias devem incidir contribuições previdenciárias, posto que tal verba possui natureza remuneratória, sendo um mero acréscimo às férias, verba eminentemente salarial, ante a sua habitualidade. O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação à verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória, sobretudo em função da sua não-habitualidade.

Neste sentido, a jurisprudência do C. STJ e também desta Casa:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL. INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. (...) 5. A verba recebida a título de terço constitucional de férias, quando as férias são gozadas, ostenta natureza remuneratória, sendo, portanto, passível da incidência da contribuição previdenciária. (STJ RESP 200802153302, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1098102 BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA DJE DATA: 17/06/2009) TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALORES PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE -

GRATIFICAÇÃO NATALINA - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS - ADICIONAL DE FÉRIAS DE 1/3 - ADICIONAIS POR HORA EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO DECENAL - RESTRIÇÃO PREVISTA PELO § 3º, DO ART. 89, DA LEI 8212/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas indenizatória, tendo em vista que não há contraprestação laboral. Precedentes do Egrégio STJ (Resp 768255, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207; REsp 783804, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU 05/12/2005, pág. 253). 2. Os valores pagos pela empresa a título de salário maternidade, férias e adicional de férias de 1/3 (um terço) têm natureza remuneratória, devendo integrar a base de cálculo da contribuição para a Previdência. Precedentes (TRF3, AC nº 97.03.050134-6, 2ª T., Rel. Desembargador Federal Aricê Amaral, DJU 10/10/2001, pág. 399; TRF1, AC 1997.01.00.034120-5, 3ª T. Supl., Rel. Juiz Federal Vallisney de Souza Oliveira (conv.), DJ 11/11/2004, pág. 107; TRF3, AG 2005.03.00.053966-8, 1ª T., Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJU 21/09/2006, pág. 264; STJ, AGA nº 502146 / RJ, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13/09/2004, pág. 205; STJ, AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262). (TRF3 SP AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 301736 2007.61.02.000407-9 DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE QUINTA TURMA)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, dispõe que a Seguridade Social será financiada, nos termos da lei, pelas contribuições sociais "do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício". 2. Infere-se do texto constitucional que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, por não terem natureza de contraprestação decorrente de relação de trabalho. 3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS). 4. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio - notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à outra, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo -, será remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. Todavia, rescindido o contrato, pelo empregador, antes de findo o prazo do aviso, o empregado fará jus, ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que o valor recebido terá natureza indenizatória. 5. Os adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade e de insalubridade não possuem caráter indenizatório, pois são pagos ao trabalhador em virtude de situações desfavoráveis de seu trabalho, inserindo-se no conceito de renda, possuindo, portanto, natureza remuneratória. 6. As verbas pagas à título de férias e respectivo terço constitucional possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. Precedentes. 7. O salário maternidade integra o salário-de-contribuição, ex vi do art. 28 da Lei nº 8.212/91, bem como as férias gozadas, em virtude de seu nítido caráter salarial. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 370487 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. INCIDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. Por seu caráter remuneratório, incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional das férias. 3. O salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ. 4. Não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição social previdenciária sobre os primeiros quinze dias anteriores aos benefícios de auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como sobre o salário-maternidade, as férias e seu terço constitucional. 5. Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade. Pelo contrário, a impetrante juntou planilha onde não consta recolhimento de contribuição sobre qualquer tipo de auxílio. 6. Mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar, com a inicial, provas de que houve o pagamento que se quer repetir. Com mais forte razão, essa prova é indispensável no Mandado de Segurança. 7. Agravos a que se nega provimento. (TRF3 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 315856 DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF SEGUNDA TURMA)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Como se observa, é pacífica a jurisprudência no sentido de que é indevida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que esta verba não tem natureza salarial. 2. Precedentes do STJ. 3. Recurso a que se nega provimento. (TRF3 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 299844 2004.61.00.024298-1 DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA QUINTA TURMA)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, dispõe que a Seguridade Social será financiada, nos termos da lei, pelas contribuições sociais "do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício". 2. Infere-se do texto constitucional que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, por não terem natureza de contraprestação decorrente de relação de trabalho. 3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS). 4. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio - notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à outra, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo -, será remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. Todavia, rescindido o contrato, pelo empregador, antes de findo o prazo do aviso, o empregado fará jus, ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que o valor recebido terá natureza indenizatória. 5. Os adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade e de insalubridade não possuem caráter indenizatório, pois são pagos ao trabalhador em virtude de situações desfavoráveis de seu trabalho, inserindo-se no conceito de renda, possuindo, portanto, natureza remuneratória. 6. As verbas pagas à título de férias e respectivo terço constitucional possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. Precedentes. 7. O salário maternidade integra o salário-de-contribuição, ex vi do art. 28 da Lei nº 8.212/91, bem como as férias gozadas, em virtude de seu nítido caráter salarial. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 370487 2009.03.00.014626-3 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. Contudo, o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas. 3. No auxílio-acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão. 4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 394859 2009.03.00.044964-8 DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF SEGUNDA TURMA)

Isto posto, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557 §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto, a fim de cassar a liminar concedida em primeira instância, apenas no que diz respeito à suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o adicional de férias. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008974-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008974-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : AVIBRAS IND/ AEROESPACIAL S/A
ADVOGADO : ESTER ISMAEL DOS SANTOS MIRANDA DE OLIVEIRA
SUCEDIDO : AVIBRAS FIBRAS OTICAS E TELECOMUNICACOES S/A
AGRAVADO : FAUSTO CARLOS DE MADUREIRA PARA
ADVOGADO : CLAUDIA MARCHETTI DA SILVA e outro

AGRAVADO : RUBENS DOMINGUES PORTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 04035992319964036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 132, proferida em execução fiscal, que acolheu exceção de pré-executividade oposta por Fausto Carlos de Madureira Pará para determinar a sua exclusão do polo passivo do feito, bem como a do sócio Rubens Domingues Porto, sob o fundamento da ausência de comprovação das hipóteses legais de responsabilização tributária.

A agravante alega, em síntese, que os nomes dos sócios constam na Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução, impondo-se a sua manutenção no polo passivo do feito (fls. 2/14).

Decido.

Execução fiscal. Nome do sócio constante da CDA. Exceção de pré-executividade. Descabimento. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

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

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

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

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."
(STJ, REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09)

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão que determinou a exclusão dos sócios Fausto Carlos de Madureira Pará e Rubens Domingues Porto do polo passivo da execução fiscal, sob o fundamento da exequente não ter comprovado a configuração das hipóteses legais de responsabilização tributária dos sócios.

Conforme se verifica nos autos, os nomes dos sócios excluídos do polo passivo constam na Certidão de Dívida Ativa que embasou a execução fiscal (fls. 16/18). Tendo em vista que referido documento goza da presunção de certeza e liquidez, compete aos sócios comprovar a não caracterização das hipóteses legais de responsabilização tributária, o que é inviável pela via estreita da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção de Fausto Carlos de Madureira Pará e Rubens Domingues Porto no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011936-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011936-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PORTO SEGURO SOLUCAO PROFISSIONAL EM SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : ALUISIO COUTINHO GUEDES PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00024576720104036100 1 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 182/191, proferida em ação ordinária ajuizada por Porto Seguro Solução Profissional em Serviços Gerais Ltda., que deferiu o pedido de tutela antecipada "para autorizar o recolhimento da contribuição ao SAT, sem a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), introduzido pelos Decretos n. 6.042/07 e 6.957/09" (fls. 190/191).

A agravante alega, em síntese, a legalidade do Fator Acidentário de Prevenção, uma vez que a regulamentação constante dos Decretos ns. 6.042/07 e 6.957/09 coaduna-se com o disposto no art. 22, § 3º, da Lei n. 8.212/91 e com o art. 10 da Lei n. 10.666/03 (fls. 2/27).

Decido.

FAP. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é "um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE preponderante, nos termos do Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 5 de maio de 1999. Esse multiplicador deve variar em um intervalo fechado contínuo de 0,5 a 2,0" (Resolução n. 1.308/09 do CNPS). A Lei n. 10.666, de 08.05.03, art. 10, permitiu o aumento ou a redução da alíquota do SAT (Lei n. 8.212/91, art. 22, II) em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, dependendo dos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Essa disposição não conflita com o princípio da isonomia tributária, sob o fundamento de ter instituído distinção não autorizada pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República, segundo o qual a diferenciação somente seria tolerada em razão da atividade econômica: o § 10 do art. 201 da Constituição, estabelece que a lei disciplinará a cobertura do "risco" de acidente do trabalho, de modo que a respectiva avaliação, sob o critério da recorrência de acidentes, encontra abrigo na equidade do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V). Afora isso, o dispositivo legal considera o risco também em razão da atividade econômica, já não fosse por esse elemento restar implicado na própria diferenciação das alíquotas nos termos do Decreto n. 3.048/99, art. 202.

Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09:

Art. 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§ 1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 4º Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tabela de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 7º Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 8º Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 9º Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

Assentada a premissa de que as alíquotas do SAT têm fundamento constitucional e que há lei ordinária que estabelece sua redução ou majoração em razão do risco, por sua vez objeto de norma constitucional concernente ao seguro objeto de cobertura pela exação, resulta natural que o dispositivo legal, para dar eficácia ao comando legal, venha a estabelecer os critérios matemáticos para a aferição desse mesmo risco, ajustando-o ao sujeito passivo no âmbito do desempenho de sua atividade econômica preponderante.

A especificidade da norma regulamentar atende aos critérios constitucionais, pois não extrapola a lei ordinária, como é evidenciado pela fórmula de cálculo do Índice Composto, resultante da conjugação dos Índices de Frequência, de Gravidade e de Custo, em conformidade com a Resolução n. 1.308, de 27.05.09, do Conselho Nacional de Previdência Social.

A circunstância de serem considerados elementos concernentes ao sujeito passivo não modifica a natureza da exação, isto é, não altera a respectiva modalidade de lançamento (homologação em notificação). O lançamento, posto que tenha por objetivo verificar a ocorrência do fato gerador ou a verdade da matéria tributável, não decorre da mera identificação da redução ou da majoração da alíquota, mas sim da superveniente ocorrência do próprio fato gerador da obrigação tributária.

Isso implica dizer que a Portaria Interministerial n. 329, de 10.12.09, que dispôs sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP não contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (CR, art. 5º, LIV, LV, LXXVII), pois o surgimento da obrigação tributária não é simultânea à apuração do percentil de variação da alíquota, fenômeno que ainda remanesce no campo normativo. Por essa razão, não é aplicável a regra segundo a qual os recursos e as reclamações têm efeito suspensivo (CTN, art. 151, III). Nesse sentido, a faculdade que a norma regulamentar reconhece, em favor da empresa, de compensar o valor recolhido a maior na hipótese de procedência da contestação (Resolução Interministerial n. 329/09, art. 1º e parágrafo único) não se converte em *solve et repete*, sob pena de pressupor invariavelmente que a faculdade de compensar, em vez de favorecer o sujeito passivo, ou seria um ônus ou uma panacéia contra a incidência de qualquer tributo.

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão que concedeu tutela antecipada nos autos originários para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente ao SAT apurado com a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção.

Nos termos da fundamentação supramencionada, conclui-se pela legalidade da apuração do SAT com base no FAP, razão pela qual deve ser deferido o efeito suspensivo requerido pela agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta.,

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009279-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009279-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : RAPIDO RIBEIRAO PRETO LTDA
ADVOGADO : JOSUÉ XAVIER JÚNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00014113720104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 66/68v., proferida em ação ordinária ajuizada por Rápido Ribeirão Preto Ltda., que deferiu o pedido de tutela antecipada para suspender a exigibilidade da contribuição ao SAT apurada com base no Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

A agravante alega, em síntese, a legalidade do Fator Acidentário de Prevenção, uma vez que a regulamentação constante dos Decretos ns. 6.042/07 e 6.957/09 coaduna-se com o disposto no art. 22, § 3º, da Lei n. 8.212/91 e com o art. 10 da Lei n. 10.666/03 (fls. 2/6).

Decido.

FAP. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é "um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE preponderante, nos termos do Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 5 de maio de 1999. Esse multiplicador deve variar em um intervalo fechado contínuo de 0,5 a 2,0" (Resolução n. 1.308/09 do CNPS). A Lei n. 10.666, de 08.05.03, art. 10, permitiu o aumento ou a redução da alíquota do SAT (Lei n. 8.212/91, art. 22, II) em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, dependendo dos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Essa disposição não conflita com o princípio da isonomia tributária, sob o fundamento de ter instituído distinção não autorizada pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República, segundo o qual a diferenciação somente seria tolerada em razão da atividade econômica: o § 10 do art. 201 da Constituição, estabelece que a lei disciplinará a cobertura do "risco" de acidente do trabalho, de modo que a respectiva avaliação, sob o critério da recorrência de acidentes, encontra abrigo na equidade do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V). Afora isso, o dispositivo legal considera o risco também em razão da atividade econômica, já não fosse por esse elemento restar implicado na própria diferenciação das alíquotas nos termos do Decreto n. 3.048/99, art. 202.

Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09:

Art. 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§ 1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 4º Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 7º Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 8º Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 9º Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

Assentada a premissa de que as alíquotas do SAT têm fundamento constitucional e que há lei ordinária que estabelece sua redução ou majoração em razão do risco, por sua vez objeto de norma constitucional concernente ao seguro objeto de cobertura pela exação, resulta natural que o dispositivo legal, para dar eficácia ao comando legal, venha a estabelecer os critérios matemáticos para a aferição desse mesmo risco, ajustando-o ao sujeito passivo no âmbito do desempenho de sua atividade econômica preponderante.

A especificidade da norma regulamentar atende aos critérios constitucionais, pois não extrapola a lei ordinária, como é evidenciado pela fórmula de cálculo do Índice Composto, resultante da conjugação dos Índices de Frequência, de Gravidade e de Custo, em conformidade com a Resolução n. 1.308, de 27.05.09, do Conselho Nacional de Previdência Social.

A circunstância de serem considerados elementos concernentes ao sujeito passivo não modifica a natureza da exação, isto é, não altera a respectiva modalidade de lançamento (homologação em notificação). O lançamento, posto que tenha por objetivo verificar a ocorrência do fato gerador ou a verdade da matéria tributável, não decorre da mera identificação da redução ou da majoração da alíquota, mas sim da superveniente ocorrência do próprio fato gerador da obrigação tributária.

Isso implica dizer que a Portaria Interministerial n. 329, de 10.12.09, que dispôs sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP não contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (CR, art. 5º, LIV, LV, LXXVII), pois o surgimento da obrigação tributária não é simultânea à apuração do percentil de variação da alíquota, fenômeno que ainda remanesce no campo normativo. Por essa razão, não é aplicável a regra segundo a qual os recursos e as reclamações têm efeito suspensivo (CTN, art. 151, III). Nesse sentido, a faculdade que a norma regulamentar reconhece, em favor da empresa, de compensar o valor recolhido a maior na hipótese de procedência da contestação (Resolução Interministerial n. 329/09, art. 1º e parágrafo único) não se converte em *solve et repete*, sob pena de pressupor invariavelmente que a faculdade de compensar, em vez de favorecer o sujeito passivo, ou seria um ônus ou uma panacéia contra a incidência de qualquer tributo.

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão que concedeu tutela antecipada nos autos originários para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente ao SAT apurado com a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção.

Nos termos da fundamentação supramencionada, conclui-se pela legalidade da apuração do SAT com base no FAP, razão pela qual deve ser deferido o efeito suspensivo requerido pela agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103973-39.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.103973-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOAO LOPES NETO
ADVOGADO : EDLEIA MARIANO ABDELNUR
PARTE RE' : LOPSERVI TERRAP E SERV AGROPECUARIOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 92.00.00001-1 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contar a decisão de fls. 66 e 71, que não recebe a apelação interposta em embargos à execução, sob o fundamento da aplicação do art. 518, § 1º, do Código de Processo Civil.

O agravante alega, em síntese, que:

- a) a apelação não trata apenas da condenação em honorários advocatícios, matéria da Súmula n. 153 do Superior Tribunal de Justiça, mas também do *quantum* fixado a título de verba sucumbencial;
- b) os honorários advocatícios, fixados em mais de R\$ 13.000,00 (treze mil reais) superam em muito o valor da execução fiscal da qual se originaram os embargos, que era de R\$ 2.598,78 (dois mil, quinhentos e noventa e oito reais e setenta e oito centavos) em maio de 2.006;
- c) nesse sentido, tendo em vista a violação aos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, deve ser recebido o recurso de apelação interposto nos autos originários (fls. 2/15).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido para determinar o recebimento da apelação do agravante (fls. 73/74).

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 84/85).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 160).

Decido.

Apelação. CPC, art. 518, § 1º. Casuística. Nos termos do § 1º do art. 518 do Código de Processo Civil, o recurso de apelação não deve ser recebido quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Referido dispositivo legal, porém, não se aplica aos recursos em que se alega matéria diversa daquela tratada no entendimento sumulado:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE NÃO RECEBEU RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 518, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NÃO APLICABILIDADE DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que deixou de receber o recurso de apelação interposto pela parte autora em sede de ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para cobrança de expurgos inflacionários sobre o saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

2. Em audiência de conciliação foi proferida sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, porquanto reconheceu o Juízo de origem que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL efetuou o pagamento dos índices reconhecidos pela jurisprudência via adesão da parte autora às condições estabelecidas na Lei Complementar nº 110/2001.

3. Interposta apelação pela parte autora - na qual alega que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL não apresentou o termo de adesão - foi proferida a decisão ora agravada, a qual consignou que a sentença agravada se encontra de acordo com entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal (Súmula Vinculante nº 1).

4. A Súmula Vinculante nº 1 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, adotada pelo Juízo para obstar o recebimento do recurso de apelação, tem a seguinte redação: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001."

5. Sucede que no caso dos autos a parte recorrente não busca desconsiderar a validade e eficácia da transação prevista na Lei Complementar nº 110/2001; com efeito, o apelante busca a reforma da sentença com fundamento na suposta inexistência do termo de adesão, sustentando que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL não comprovou a alegada transação.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.094969-7, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, j. 23.09.08)

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. RECEBIMENTO DO APELO.

I - O caso dos autos diz respeito ao não recebimento do recurso de apelação oposto pelos autores contra sentença que, em ação cujo objeto é a aplicação dos índices de correção monetária expurgados das contas vinculadas do FGTS, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, homologou os acordos celebrados com a CEF nos termos da LC nº 110/2001 e extinguiu a execução, com base no art. 794 e 795 do CPC.

II - Os autores apelaram, sustentando a nulidade da transação eis que lesiva aos seus interesses, tendo em vista a existência de decisão judicial transitada em julgado reconhecendo o direito à correção dos saldos das contas vinculadas.

III - O juízo monocrático, entendendo que a sentença está de acordo com a Súmula Vinculante nº 01 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deixou de receber o apelo, com base no art. 518, §1º do Código de Processo Civil.

IV - No entanto, ainda que o juízo a quo entenda que a decisão está em consonância com súmula do Supremo Tribunal Federal, certo é que a questão atinente à homologação do termo de acordo previsto na LC nº 110/2001 ainda demanda discussão, notadamente quando firmado em data posterior ao ajuizamento da ação como é o caso dos autos.

V - Nesse passo, o recebimento do apelo afigura-se de rigor, a fim de possibilitar aos autores, ora agravantes, o acesso aos tribunais superiores para revisão da decisão proferida em primeiro grau.

VI - Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.0104673-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 29.04.08)

Do caso dos autos. O INSS insurge-se contra decisão que não recebeu o recurso de apelação, sob o fundamento da sentença estar em conformidade com a Súmula n. 153 do Superior Tribunal de Justiça (CPC, art. 518, § 1º), que preceitua:

A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos de sucumbência.

Conforme se verifica na sentença impugnada pelo recurso de apelação, houve extinção do processo sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), em virtude do INSS não ter mais interesse na constrição do imóvel objeto dos embargos à execução (fls. 41/42).

O INSS apelou da sentença, arguindo que dela não foi pessoalmente intimado, bem como ausência de interesse de agir do embargante e inobservância dos preceitos legais para fixação dos honorários advocatícios contra a Fazenda Pública (fls. 46/64).

Como se percebe, o INSS não se insurge apenas contra a fixação de honorários advocatícios, mas sustenta também a discrepância do *quantum* fixado, além da falta de interesse de agir do embargante, o que enseja o recebimento da apelação.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o recebimento do recurso de apelação interposto pelo agravante.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019506-25.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.019506-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : HELENO BON e outro
: JOERG DIETER ALBRECHT
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : POLYENKA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 08.00.00497-8 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Heleno Bom e Jorg Dieter Albrecht contra a decisão de fls. 197/197v., que indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas iniciais, sob pena de extinção dos embargos à execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os agravantes, coexecutados e sócios da devedora principal, Polyenka Ltda. (em recuperação judicial), não têm condições de arcar com as custas iniciais, que ultrapassam R\$ 17.000,00 (dezesete mil reais);
- b) no Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.044938-3 foi concedido a Polyenka Ltda. o diferimento do recolhimento das custas, nos termos do art. 5º, IV, da Lei Estadual n. 11.608/03;
- c) a referida empresa, que se encontra em sérias dificuldades financeiras, é a única fonte de renda dos agravantes;
- d) basta a simples afirmação de hipossuficiência para a concessão da assistência judiciária gratuita;
- e) as CDAs que instruem a execução fiscal são as mesmas que instruem outra execução fiscal, a evidenciar a cobrança em duplicidade (fls. 2/28).

Em sua contraminuta, a União pugna pela manutenção da decisão, alegando que as atividades desenvolvidas pelos agravantes e a natureza da ação em questão revelam não se tratar de pessoas necessitadas ou pobres (fls. 216/219). O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido somente para diferir o recolhimento da taxa judiciária (fls. 208/209).

Decido.

Assistência judiciária. Declaração de pobreza. Presunção. Determinação de comprovação do estado de necessidade. Possibilidade. O art. 4º da Lei n. 1.060, de 05.02.50, estabelece que a parte "gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". No entanto, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário, é permitido ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Dispõe art. 4º da Lei 1.060/50 que, para obtenção do benefício da gratuidade, é suficiente a simples afirmação do estado de pobreza, que poderá ser elidida por prova em contrário.

2. Havendo dúvida da veracidade das alegações do beneficiário, nada impede que o magistrado ordene a comprovação do estado de miserabilidade, a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária.

Precedentes jurisprudenciais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGEDAG n. 664435-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 21.06.05)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarada, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

II - A revisão do acórdão recorrido, que desacolhe o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em sede especial, nos termos da súmula 07/STJ.

Agravo improvido.

(STJ, AGA n. 1006207-SP, Rel. Min. Sydney Beneti, j. 05.06.08)

Do caso dos autos. Os agravantes insurgem-se contra decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas iniciais, sob pena de extinção dos embargos à execução.

Conforme precedentes jurisprudenciais acima citados, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do requerente da assistência judiciária gratuita, é permitido ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência.

Nos autos originários, porém, não foi determinada referida comprovação, sendo indeferido de plano o benefício pretendido pelos recorrentes.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011497-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011497-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ASSOCIACAO REPORTERES FOTOGRAFICOS E CINEMATOGRAFICOS DO

ESTADO DE SAO PAULO

: MARCOS ANTONIO DOS SANTOS ALVES

: APPARECIDO MOREIRA LOPES

: SILVINO GAONA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05760075019914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de ASSOCIAÇÃO REPÓRTERES FOTOGRÁFICOS E CINEMATOGRAFICOS DO ESTADO DE SÃO PAULO e OUTROS, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, determinou a exclusão dos co-responsáveis MARCOS ANTONIO DOS SANTOS ALVES, APPARECIDO MOREIRA LOPES, SILVINO GAONA e SÍLVIO GAONA do pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, os nomes dos co-responsáveis MARCOS ANTONIO DOS SANTOS ALVES, APPARECIDO MOREIRA LOPES, SILVINO GAONA e SÍLVIO GAONA não constam da certidão de dívida ativa, de modo que a sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal depende de prova, a cargo da exequente, no sentido de que eles, na direção da associação devedora, agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou de que houve dissolução irregular.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, DJ 26/09/2005, pág. 169)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que

inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do EREsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217)

Ressalte-se que, no caso, embora a associação não tenha sido encontrada em 29/05/84 (fl. 34) no endereço indicado na certidão de dívida ativa, não restou caracterizada a sua dissolução irregular, visto que consta, da certidão de fls. 184/185, os registros da decretação de sua liquidação extrajudicial (documento nº 343307, em 16/02/78) e do encerramento do seu processo de liquidação (documento nº 5974, em 05/10/78).

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041776-43.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041776-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : REGINA IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2009.61.12.011368-9 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

1. **JUNTE-SE, aos autos, o documento anexo:** extrato da pesquisa de andamento processual realizada junto ao sítio da Justiça Federal de São Paulo na rede mundial de computadores (www.jfsp.jus.br), referente ao Mandado de Segurança nº 2009.61.12.011368-9.

2. Trata-se de agravo previsto no artigo 557 da Lei Processual Civil, interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo parcialmente a segurança, como se vê do documento juntado, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001898-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001898-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : BOCCHI E MELLO ENTREGAS RAPIDAS LTDA -ME
ADVOGADO : FERNANDO VERARDINO SPINA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.05.012444-4 2 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

1. **JUNTE-SE, aos autos, o documento anexo:** extrato da pesquisa de andamento processual realizada junto ao sítio da Justiça Federal de São Paulo na rede mundial de computadores (www.jfsp.jus.br), referente ao Mandado de Segurança nº 2008.61.05.012444-4.

2. Trata-se de agravo previsto no artigo 557 da Lei Processual Civil, interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que deu provimento ao recurso de agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo a segurança, como se vê do documento juntado, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050210-70.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.050210-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO : ABATEDOURO E FRIGORIFICO TRES PONTES LTDA
ADVOGADO : CELSO DALRI
AGRAVADO : OSWALDO JOSE URBANO
ADVOGADO : LUCIANO JOSE LENZI
AGRAVADO : SERGIO LUIS GONCALVES
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 91.00.00002-8 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 221/224: Trata-se de embargos de declaração opostos por ABATEDOURO E FRIGORÍFICO TRÊS PONTES LTDA contra a decisão de fls. 216/218, que negou seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que a decisão embargada está eivada de omissão, vez que deixou de pronunciar-se sobre a alegação de que o depositário SÉRGIO LUÍS GONÇALVES deveria, como determinado pelo Magistrado "a quo", ter promovido a regularização administrativa e seguro total dos veículos sob sua responsabilidade.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão de fls. 216/218.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração. Com efeito, ficou consignado, na decisão de fls. 216/218, que, conforme se depreende das informações prestadas pelo MM. Juiz "a quo" e dos documentos por ele apresentados, o depositário SÉRGIO LUÍS GONÇALVES, "no que estava ao seu alcance, sempre zelou pela guarda e conservação dos bens que lhe foram confiados, tendo informado o Juízo da execução sobre a existência de outras penhoras sobre alguns deles (fls. 126/127), o roubo do veículo de placa BZD0398 (fls. 131/132), tendo requerido a exoneração do encargo em 29/10/99 (fl. 140/141), ocasião em que informou a

existência de um imóvel de propriedade da empresa devedora, que poderia ser penhorado em reforço (matrícula nº 593 do CRI local)."

Ressalte-se, ademais, que ele era apenas funcionário da empresa, não tendo disponibilidade sobre os bens penhorados, tanto assim que, por ter sido ameaçado, "requereu ao Juízo "a quo" a expedição de ordem de remoção dos bens sob a sua guarda, com reforço policial, o que foi deferido pela decisão de fl. 196 e cumprido em 11/06/99, como se vê de fl. 197v" (fl. 217vº).

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 131 e 333, inciso I, do Código de Processo Civil e nos artigos 8º, 9º e 15 da Lei de Execução Fiscal.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.**

Int.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039640-73.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039640-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : KATOEN NATIE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : TATIANA FREIRE GONCALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.05.013998-1 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 72/75, proferida em mandado de segurança, que deferiu em parte liminar requerida por Katoen Natie do Brasil Ltda., para determinar ao Procurador da Fazenda Nacional em Campinas que expeça certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 147/149).

A agravada apresentou resposta (fls. 150/156) e pediu a reconsideração da decisão (fls. 158/162).

Foi mantida a decisão que deferiu o efeito suspensivo (fl. 164).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 171/173v.).

O MM. Juiz *a quo* encaminhou cópia da sentença proferida nos autos originários que julgo improcedente o pedido inicial e, em decorrência, denegou a segurança requerida pela agravante (fls. 176/179).

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o deferir ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.
2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.
3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.
5. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que deferiu o pedido liminar em mandado de segurança impetrado Katoen Natie do Brasil Ltda. Sobreveio, porém, sentença denegatória da segurança, proferida pelo MM. Juiz *a quo*, o que acarreta a perda de interesse no prosseguimento deste recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037383-56.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.037383-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ACUCAREIRA CORONA S/A e outro
ADVOGADO : FRANCISCO JAVIER SOTO GUERRERO
AGRAVANTE : JOAO GUEDES PEREIRA
ADVOGADO : EDUARDO FLUHMANN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00009-3 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Açucareira Corona e João Guedes Pereira contra a decisão de fls. 55/59 que, em face da adesão da empresa ao Refis, condicionou a suspensão da execução fiscal à garantia do juízo. O pedido de efeito suspensivo foi deferido pelo Desembargador Federal Fábio Prieto (fl. 72).

A União informou que a empresa executada foi excluída do Refis (fl. 86).

Intimados a manifestar interesse no prosseguimento do feito, sob pena de extinção, os agravantes quedaram-se inertes (fls. 90/93).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084135-76.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.084135-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CAMARA MUNICIPAL DE ARARAS
ADVOGADO : NORIVAL VIEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.61.09.001786-5 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 29/31, que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado para a suspensão da contribuição previdenciária prevista no art. 12, I, *h*, da Lei n. 8.212/91, incidente sobre os subsídios dos vereadores.

Foi negado seguimento ao recurso, considerado intempestivo (fls. 35/37). A recorrente interpôs agravo regimental, ao qual foi negado provimento (fls. 49/53).

A União interpôs recurso especial, ao qual foi dado provimento (fls. 121/123).

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* julgou extinto o mandado de segurança sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI). Os autos foram remetidos ao arquivo em 17.06.08.

Verifica-se, assim, a superveniência da falta de interesse de agir da agravante.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009121-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009121-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : COMPONAM COMPONENTES PARA CALCADOS LTDA e outro
: AMAZONAS PRODUTOS PARA CALCADOS LTDA
ADVOGADO : PAULO AGESIPOLIS GOMES DUARTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : PUCCI COM/ E PARTICIPACOES LTDA e outros
: NELSON PUCCI
: PAULO PUCCI
: THOMAZ LICURSI JUNIOR
: OMAR PUCCI
: JOSE FRANCISCO ESCOBAR
: DORA PUCCI BUENO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013447320094036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Componam Componentes para Calçados Ltda. e Amazonas Produtos para Calçados Ltda. contra a decisão de fls. 45/45v., que indeferiu a suspensão da Execução Fiscal n. 2009.61.13.001344-8, requerida em decorrência da adesão das executadas ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09 (fls. 2/15).

Decido.

Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF. O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º). Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

§ 2º. A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.

I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.

II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.

III - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.

2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º do Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO N.º 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.

- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa. Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.

- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução n.º 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.

- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.

- Recurso não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200203000185390-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)

Do caso dos autos. As agravantes não comprovaram o recolhimento do preparo recursal no ato de interposição deste recurso, conforme determina o art. 511 do Código de Processo Civil (cfr. fl. 224).

Tratando-se de preclusão consumativa, é inadmissível a concessão de prazo para a regularização.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0073722-09.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.073722-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : LUIZ JOSE NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro
: MARIA HELENA NOGUEIRA LEMOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE
AGRAVADO : NACIONAL CIA DE CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : RENATA GARCIA VIZZA
REPRESENTANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.017774-5 24 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Verifico que a petição de fl. 215 não se presta a demonstrar que os agravantes, Luiz José Nogueira de Almeida e Maria Helena Nogueira Lemos de Almeida, foram notificados da renúncia.

Destarte, enquanto não comprovado pela advogada renunciante o cumprimento do disposto no artigo 45 do Código de Processo Civil, continuará à representá-la nos presentes autos. Assim já decidiu nossa Jurisprudência, *verbis*:

"O ônus de notificar (texto primitivo), provar que cientificou (texto atual) o mandante é do advogado-renunciante e não do juízo. A não localização da parte impõe ao renunciante o acompanhamento do processo até que, pela notificação e fluência do decêndio, se aperfeiçoe a renúncia" (JTAERGS 101/207)

"a declaração do advogado nos autos sobre renúncia do mandato é inoperante se não constar do processo a notificação ao seu constituinte" (Lex-JTA 144/330). No mesmo sentido: STJ - 3ª Turma, REsp 48.376-0-DF-AgRg, rel. Min. Costa Leite, j. 28.4.97, negaram provimento, v.u., DJU 2.5.97, p. 22.528.

(nota 1b ao artigo 45 na obra 'Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 36ª edição, Saraiva)

Proceda-se, pois, a intimação da advogada renunciante, para que comprove o cumprimento do disposto no artigo 45 do CPC, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011670-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011670-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFU SALIM e outro
AGRAVADO : ROBSON MARCOS SERRANO e outro
: FABIANA MORENO LIMA SERRANO
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO DIAS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00056552420064036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Caixa Seguradora S/A contra a decisão de fl. 95, que recebeu somente no efeito devolutivo o recurso de apelação interposto nos autos originários.

Decido.

Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF. O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º).

Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

§ 2º. A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.

I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.

II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.

III - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.

2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º da Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO N.º 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.

- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa. Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.

- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução n.º 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o

recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.

- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.

- Recurso não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200203000185390-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)

Do caso dos autos. A agravante recolheu as custas e o porte de remessa e retorno no Banco do Brasil S/A (fls. 102 e 104), em desconformidade com expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069388-58.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.069388-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : DYNALF ELETRONICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDISON LUCAS DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2003.61.82.003484-0 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Dynalf Eletrônica Indústria e Comércio Ltda. contra a decisão de fl. 26, proferida em embargos à execução, que indeferiu o pedido de devolução do prazo para interposição do recurso de apelação.

A agravante alega, em síntese, que o substabelecimento sem reserva de poderes foi juntado aos autos da execução fiscal antes da publicação da sentença proferida nos embargos à execução (fls. 2/6).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 70/71).

O INSS apresentou resposta (fls. 76/78).

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 85/87).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC (...)

1. A inovação trazida ao artigo 557 do Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses quando manifestamente improcedente ou contrário à Súmula ou entendimento já pacificados pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais. Questão decidida monocraticamente pelo relator do processo, se

reapreciada em sede de agravo regimental pelo órgão colegiado do Tribunal de origem, afasta suposta ofensa à regra do artigo 557 do CPC.

2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

(...). Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 953.864, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.09.07)

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra decisão proferida em embargos à execução, que indeferiu o pedido de devolução do prazo para interposição do recurso de apelação.

Embora inicialmente apensados à execução fiscal, os embargos de devedor consubstanciam demanda autônoma em relação àquela, de maneira que incumbe à parte embargante noticiar, nos autos dos embargos, eventual substituição de seu representante processual.

Não merece reparo, portanto, a decisão agravada, pois os agravantes juntaram o substabelecimento sem reserva de poderes apenas nos autos da execução fiscal, conforme reconhecem a fl. 5.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012116-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012116-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : FOTOQUIMICA HEXA LTDA e outros

: VERA MARTHA NOGUEIRA DE NARDI BONAFE

: ARLY FLAVIO BONAFE

ADVOGADO : FABIO BISKER e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00474846020064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fotoquímica Hexa Ltda. e outros contra a decisão de fl. 10, proferida em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela agravante.

Os agravantes sustentam, em síntese, a inconstitucionalidade da taxa Selic e a ofensa ao princípio do contraditório, uma vez que não lhes foi dada oportunidade de alegar a inconstitucionalidade no procedimento administrativo (fls. 2/14).

Decido.

Exceção de pré-executividade. Dilação probatória. Descabimento. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória, como sucede quanto aos pressupostos processuais e condições da ação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DESDE QUE DESNECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

(...)

2. "Tribunal firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória." (REsp 533.895/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 28.03.2006, DJ 25.05.2006, p. 208).

3. A arguição de ilegitimidade passiva em Exceção de Pré-executividade só não é cabível nos casos em que, para a aferição desta, for necessária dilação probatória.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 496.904, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.02.07)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

(...).

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos não são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida legitimidade.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 837.853, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.07)

(...) EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

(...)

- A exceção de pré-executividade é limitada ao exame dos pressupostos processuais e condições da ação de execução perceptíveis de imediato.

(STJ, AgRegAg n. 882.711, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 03.12.07)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA RECURSO ESPECIAL. ARGÜIÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC.

1. Firmada na instância ordinária a premissa de que o acolhimento da exceção de pré-executividade exigiria dilação probatória, não configura o vício da omissão a rejeição pela Corte de origem de embargos de declaração que visavam debater matéria de fundo.

Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 917.917, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.12.07)

Do caso dos autos. Os agravantes insurgem-se contra a decisão que, sob o fundamento da inadequação da via eleita, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta nos autos originários.

Não merece reparo a decisão agravada. A análise da alegação de ofensa ao princípio do contraditório no processo administrativo demanda dilação probatória, sendo inviável seu conhecimento pela via estreita da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011195-11.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA DIAS
ADVOGADO : MARIA CELESTE RAMALHO DE AZEVEDO E SILVA
AGRAVADO : CIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO METRO
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO ALCKMIN JACOB e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO LEBRE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00214604220094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Lourdes de Oliveira Dias contra a decisão de fls. 16/17, proferida em ação de desapropriação ajuizada pela Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô em face da Caixa Econômica Federal, que indeferiu a intervenção da recorrente no feito e determinou expedição de mandado de imissão de posse.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravante está na posse, há mais de 20 (vinte) anos, do imóvel que foi declarado de utilidade pública;
- b) o imóvel está registrado em nome da Caixa Econômica Federal;
- c) a agravante ofereceu contestação, cujo desentranhamento foi determinado pelo MM. Juiz *a quo*, por considerar inadmissível a discussão sobre a titularidade do imóvel, cabendo aos interessados ingressar com ação própria;
- d) nos termos do art. 50 do Código de Processo Civil, a agravante tem interesse jurídico em intervir no processo para discutir o valor da indenização;
- e) a agravante ajuizou ação de usucapião;
- f) a imissão na posse não pode ser deferida sem o pagamento de justa indenização à agravante, pessoa simples que não tem recursos financeiros para buscar nova moradia (fls. 2/13).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC (...)

1. A inovação trazida ao artigo 557 do Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses quando manifestamente improcedente ou contrário à Súmula ou entendimento já pacificados pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais. Questão decidida monocraticamente pelo relator do processo, se reapreciada em sede de agravo regimental pelo órgão colegiado do Tribunal de origem, afasta suposta ofensa à regra do artigo 557 do CPC. 2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. (...). Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 953.864, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.09.07)

Do caso dos autos. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Fls. 162/164: Em vista dos depósitos de fls. 20 e 97, efetuados de acordo com o valor apurado no laudo de fls. 34/74, defiro a imissão provisória na posse, em favor da expropriante, do imóvel descrito na Matrícula nº 107.916 do 15º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo.

Defiro, ainda, auxílio de força policial e ordem de arrombamento para o cumprimento do referido mandado, conforme requerido pela expropriante às fls. 162/164. Expeça-se ofício à Polícia Federal, para essa finalidade, ficando a cargo do Sr. Oficial de Justiça a entrega do ofício àquele órgão, bem como o agendamento de data para a realização da diligência. Deverá, ainda, o Sr. Oficial de justiça, para o cumprimento do mandado de imissão na posse, contatar os advogados indicados às fls. 96, conforme requerido pela expropriante.

Verificada a imissão na posse, comprove a expropriante a sua averbação no registro de imóveis competente, nos termos do art. 15, 4º, do Decreto-lei nº 3.365/1941.

Fls. 111/138: Em face do disposto nos arts. 20 e 34, parágrafo único, do Decreto-lei nº 3.365/1941, a ação de desapropriação não é a sede adequada para a discussão acerca da titularidade do imóvel a ser expropriado, cabendo aos interessados ingressar com ação específica para dirimir eventual controvérsia.

Ressalte-se que, a teor da Súmula 42 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Salvo convenção das partes, o processo expropriatório não se suspende por motivo de dúvida fundada sobre o domínio".

De qualquer sorte, o levantamento do preço somente será deferido mediante prova de propriedade e demais exigências contidas no art. 34, caput, do referido diploma legal, entre as quais a publicação de editais, com o prazo de dez dias, para conhecimento de terceiros.

O registro do título de propriedade de expropriado subsiste e produz todos os seus efeitos, até quando for eventualmente cancelado, em face da publicidade e fé pública que dele advém.

Se por ocasião do levantamento da quantia depositada houver dúvida fundada sobre o domínio, o preço ficará em depósito, nos termos do parágrafo único do art. 34 do Decreto-lei nº 3.365/41.

A respeito do tema, confirmam-se os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. PERQUIRIRIÇÃO SOBRE TÍTULOS DE PROPRIEDADE DO BEM EXPROPRIADO. POSSIBILIDADE SOMENTE QUANDO DO LEVANTAMENTO DO PREÇO (ART. 34 DECRETO-LEI 3.365/41). TÍTULO REGISTRADO EM NOME DOS EXPROPRIADOS. É pacífico o entendimento assente na jurisprudência, segundo o qual a discussão sobre o domínio torna-se incabível, em sede de desapropriação, somente possível quando do levantamento do preço (art. 34 do decreto-lei 3.365/41). Subsiste o registro do título de

propriedade de expropriado e produz todos os seus efeitos, até quando for eventualmente cancelado, pela publicidade e fé pública que dele advém. Recurso provido, sem discrepância."

(STJ, RESP 199300211188, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, j. em 19/09/1994, DJ de 10/10/1994, p. 27111)

"AGRAVO EM DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL. DESPACHO INDEFERITÓRIO DA INCLUSÃO DA AGRAVANTE NO PROCESSO EXPROPRIATÓRIO. INTERESSE NÃO DEMONSTRADO. DISCUSSÃO DE DIREITOS RELEGADA PARA AS VIAS ORDINARIAS. 1. Pretensão da agravante de discutir o domínio da área, na ação expropriatória, sob o fundamento de que existia processo judicial em andamento em que ela contendia a respeito com a antecessora da ré. Falta de comprovação de fato que justifique o pedido de sobrestamento do levantamento das indenizações, ate decisão final do litígio. 2. Ausência de manifestação da agravante, mesmo quando instada a declarar o seu interesse atual no julgamento do agravo, não permite saber-se a qual processo a mesma alude nas suas razões de recurso. 3. O despacho agravado merece confirmação, na parte em que declara que o objeto da desapropriação limita-se à área pertencente à empresa expropriada e que os terceiros interessados deveriam ingressar na via processual adequada, para a defesa de alegados direitos sobre o imóvel, sendo incabível a discussão de tais questões no feito expropriatório. 4. Agravo improvido."

(TRF3, AG 89030401050, Rel. Juiz Pedro Rotta, Primeira Turma, j. em 03/10/1995, DJ de 12/03/1996, p. 14202)

Destarte, "não se admite a intervenção de terceiro no feito, a pretexto de ser o verdadeiro proprietário do imóvel expropriado" (RJTJESP 110/278, apud Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", Editora Saraiva, 39ª edição, art. 19 - nota 13).

Assim, incumbe à parte interessada, se julgar conveniente, propor ação própria para dirimir eventual dúvida sobre o domínio do imóvel objeto desta ação, sendo incabível nesta fase processual a sua intervenção no presente feito, motivo pelo qual determino o desentranhamento da contestação e documentos de fls. 111/138, que deverão ser devolvidos aos seus patronos.

Oficie-se ao Juízo da 11ª Vara de Fazenda Pública da Comarca de São Paulo, a fim de ser providenciada a transferência dos valores depositados nestes autos para conta a ser aberta à disposição deste Juízo na Caixa Econômica Federal, Agência 0265 - PAB.

Expeça-se mandado de imissão na posse.

Int. (fls. 16/17)

Nos termos do art. 20 do Decreto-lei n. 3.365/41, que dispõe sobre desapropriação por utilidade pública, a contestação "só poderá versar sobre vício do processo judicial ou impugnação do preço; qualquer outra questão deverá ser decidida por ação direta".

Verifica-se, da análise dos originários, que a agravante interveio em ação de desapropriação ajuizada pela Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô em face da Caixa Econômica Federal, sustentando, entre outras matérias, que estaria na posse do imóvel há mais de 20 (vinte) anos, fazendo jus à aquisição da propriedade por meio de usucapião (fls. 74/89).

Conforme ponderou o MM. Juiz *a quo*, trata-se de matéria de alta indagação que deve ser deduzida em sede própria (STJ, REsp n. 911.002, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 27.10.09; REsp n. 973.421, REsp n. 973.421, Rel. Min. José Delgado, j. 22.04.08).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105081-69.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.105081-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LAERTE VALVASSORI
ADVOGADO : WALKER OLIVEIRA GOMES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : VIPA VIACAO PANORAMICA LTDA e outros
: CARLOS FERNANDES
: CELIA FERNANDES

: RAPHAEL D AURIA NETTO
: MARIO LUIZ FERNANDES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2006.61.09.005695-7 3 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Laerte Valvassori contra a decisão de fl. 127, proferida em embargos à execução fiscal, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

O agravante alega, em síntese, a necessidade de produção de prova pericial contábil para comprovar a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da CDA, uma vez que não consta no título executivo o método utilizado para aplicação de juros e multa moratórios (fls. 2/14).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 135/137). Contra esta decisão foram opostos embargos de declaração (fls. 144/148).

A União apresentou resposta (fls. 156/161).

Decido.

Prova pericial. Questão predominantemente de direito. Indeferimento. A prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessário que haja fatos concretos que, alegados por uma parte tenham sido contrariados por outra, cuja compreensão seja imprescindível o concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. Nesse sentido, a jurisprudência tende a considerar que, por ser o destinatário da prova, ao juiz cabe resolver sobre sua produção:

PROCESSUAL CIVIL (...) - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA - POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

(...)

3. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.041930-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.12.04)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL (...)

1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da CDA, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. Sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. Artigo 130 do CPC.

(...)

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2006.03.00.124074-2, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 03.04.08)

TRIBUTÁRIO E EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. (...)

1. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode indeferir a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente. Cerceamento de defesa não caracterizado.

(...)

7. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 95.03.089203-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 10.01.08)

PROCESSUAL CIVIL (...) DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA (...)

(...)

4. Quanto à necessidade da produção de provas, o juiz tem o poder-dever de julgar a lide antecipadamente, desprezando a realização de audiência para a produção de provas ao constatar que o acervo documental é suficiente para nortear e instruir seu entendimento. É do seu livre convencimento o deferimento de pedido para a produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgamento da lide.

5. Nos termos da reiterada jurisprudência do STJ, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99).

6. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. Félix Fischer; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. Ari Pargendler; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. Vicente Leal, AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo

Teixeira; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; EDcl nos EDcl no REsp nº 4329/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pericial.

(...)

8. *Agravo regimental não-provido.*

(STJ, AgRg no AI n. 834.707-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 27.03.07)

Do caso dos autos. O agravante insurgiu-se contra decisão que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

Na petição inicial dos embargos à execução, o recorrente alega, em síntese, *a*) a nulidade de citação; *b*) a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da Certidão de Dívida Ativa; *c*) a ilegitimidade passiva dos sócios em virtude da ausência de intimação no procedimento administrativo que deu origem à CDA; *d*) a ilegalidade da taxa Selic; *e*) a abusividade da multa aplicada; e *f*) a inconstitucionalidade da exigência da contribuição para o Incra e Sebrae (fls. 16/64).

Conforme se verifica, o recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da ausência de requisitos na Certidão de Dívida Ativa, bem como da ilegalidade da taxa Selic e da multa aplicada são matérias jurídicas, vale dizer, sua validade ou não como acréscimo ao *quantum debeatur*. Ademais, para se aferir o respectivo valor, basta mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em virtude do julgamento do agravo, ficam prejudicados os embargos de declaração de fls. 144/148.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105082-54.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.105082-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : RAPHAEL D AURIA NETTO
ADVOGADO : MELFORD VAUGHN NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2006.61.09.005697-0 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Raphael D" Auria Netto contra a decisão de fl. 126, proferida em embargos à execução fiscal, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

O agravante alega, em síntese, a necessidade de produção de prova pericial contábil para comprovar a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da CDA, uma vez que não consta no título executivo o método utilizado para aplicação de juros e multa moratórios (fls. 2/14).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 133/135). Contra esta decisão foram opostos embargos de declaração (fls. 142/146).

A União apresentou resposta (fls. 155/160).

Decido.

Prova pericial. Questão predominantemente de direito. Indeferimento. A prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessário que haja fatos concretos que, alegados por uma parte tenham sido contrariados por outra, cuja compreensão seja imprescindível o concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. Nesse sentido, a jurisprudência tende a considerar que, por ser o destinatário da prova, ao juiz cabe resolver sobre sua produção:

PROCESSUAL CIVIL (...) - *PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA - POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.*

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

(...)

3. *Agravo improvido.*

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.041930-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.12.04)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL (...)

1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da CDA, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. Sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. Artigo 130 do CPC.

(...)

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2006.03.00.124074-2, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 03.04.08)

TRIBUTÁRIO E EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. (...)

1. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode indeferir a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente. Cerceamento de defesa não caracterizado.

(...)

7. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 95.03.089203-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 10.01.08)

PROCESSUAL CIVIL (...) DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA (...)

(...)

4. Quanto à necessidade da produção de provas, o juiz tem o poder-dever de julgar a lide antecipadamente, desprezando a realização de audiência para a produção de provas ao constatar que o acervo documental é suficiente para nortear e instruir seu entendimento. É do seu livre convencimento o deferimento de pedido para a produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgamento da lide.

5. Nos termos da reiterada jurisprudência do STJ, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99).

6. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. Félix Fischer; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. Ari Pargendler; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. Vicente Leal, AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; EDcl nos EDcl no REsp nº 4329/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pleiteada.

(...)

8. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no AI n. 834.707-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 27.03.07)

Do caso dos autos. O agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

Na petição inicial dos embargos à execução, o recorrente alega, em síntese, a) a nulidade de citação; b) a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da Certidão de Dívida Ativa; c) a ilegitimidade passiva dos sócios em virtude da ausência de intimação no procedimento administrativo que deu origem à CDA; d) a ilegalidade da taxa Selic; e) a abusividade da multa aplicada; e f) a inconstitucionalidade da exigência da contribuição para o Incra e Sebrae (fls. 16/64).

Conforme se verifica, o recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da ausência de requisitos na Certidão de Dívida Ativa, bem como da ilegalidade da taxa Selic e da multa aplicada são matérias jurídicas, vale dizer, sua validade ou não como acréscimo ao *quantum debeatur*. Ademais, para se aferir o respectivo valor, basta mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em virtude do julgamento do agravo, ficam prejudicados os embargos de declaração de fls. 142/146.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105080-84.2007.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CELIA FERNANDES
ADVOGADO : MELFORD VAUGHN NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : VIPA VIACAO PANORAMICA LTDA e outros
: LAERTE VALVASSORI
: CARLOS FERNANDES
: RAPHAEL D AURIA NETTO
: MARIO LUIZ FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2006.61.09.005699-4 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Célia Fernandes contra a decisão de fl. 127, proferida em embargos à execução fiscal, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

A agravante alega, em síntese, a necessidade de produção de prova pericial contábil para comprovar a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da CDA, uma vez que não consta no título executivo o método utilizado para aplicação de juros e multa moratórios (fls. 2/14).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 134/136). Contra esta decisão foram opostos embargos de declaração (fls. 143/147).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 155).

Decido.

Prova pericial. Questão predominantemente de direito. Indeferimento. A prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessário que haja fatos concretos que, alegados por uma parte tenham sido contrariados por outra, cuja compreensão seja imprescindível o concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. Nesse sentido, a jurisprudência tende a considerar que, por ser o destinatário da prova, ao juiz cabe resolver sobre sua produção:

PROCESSUAL CIVIL (...) - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA - POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

(...)

3. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.041930-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.12.04)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL (...)

1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da CDA, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. Sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. Artigo 130 do CPC.

(...)

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2006.03.00.124074-2, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 03.04.08)

TRIBUTÁRIO E EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. (...)

1. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode indeferir a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente. Cerceamento de defesa não caracterizado.

(...)

7. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 95.03.089203-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 10.01.08)

PROCESSUAL CIVIL (...) DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA (...)

(...)

4. Quanto à necessidade da produção de provas, o juiz tem o poder-dever de julgar a lide antecipadamente, desprezando a realização de audiência para a produção de provas ao constatar que o acervo documental é suficiente

para nortear e instruir seu entendimento. É do seu livre convencimento o deferimento de pedido para a produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgamento da lide.

5. Nos termos da reiterada jurisprudência do STJ, 'a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide' e que 'o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento' (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99).

6. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. Félix Fischer; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. Ari Pargendler; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. Vicente Leal, AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; EDcl nos EDcl no REsp nº 4329/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pleiteada.

(...)

8. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no AI n. 834.707-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 27.03.07)

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

Na petição inicial dos embargos à execução, a recorrente alega, em síntese, a) a nulidade de citação; b) a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da Certidão de Dívida Ativa; c) a ilegitimidade passiva dos sócios em virtude da ausência de intimação no procedimento administrativo que deu origem à CDA; d) a ilegalidade da taxa Selic; e) a abusividade da multa aplicada; e f) a inconstitucionalidade da exigência da contribuição para o Incra e Sebrae (fls. 16/64).

Conforme se verifica, a recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da ausência de requisitos na Certidão de Dívida Ativa, bem como da ilegalidade da taxa Selic e da multa aplicada são matérias jurídicas, vale dizer, sua validade ou não como acréscimo ao *quantum debeatur*. Ademais, para se aferir o respectivo valor, basta mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em virtude do julgamento do agravo, ficam prejudicados os embargos de declaração de fls. 143/147.

Comuniquem-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105033-13.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.105033-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CARLOS FERNANDES
ADVOGADO : MELFORD VAUGHN NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : VIPA VIACAO PANORAMICA LTDA e outros
: LAERTE VALVASSORI
: CELIA FERNANDES
: RAPHAEL D AURIA NETTO
: MARIO LUIZ FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2006.61.09.005700-7 3 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Fernandes contra a decisão de fl. 126, proferida em embargos à execução fiscal, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

O agravante alega, em síntese, a necessidade de produção de prova pericial contábil para comprovar a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da CDA, uma vez que não consta no título executivo o método utilizado para aplicação de juros e multa moratórios (fls. 2/14).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 133/135). Contra esta decisão foram opostos embargos de declaração (fls. 142/146).

A União apresentou resposta (fls. 154/159 e 161/166).

Decido.

Prova pericial. Questão predominantemente de direito. Indeferimento. A prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessário que haja fatos concretos que, alegados por uma parte tenham sido contrariados por outra, cuja compreensão seja imprescindível o concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. Nesse sentido, a jurisprudência tende a considerar que, por ser o destinatário da prova, ao juiz cabe resolver sobre sua produção:

PROCESSUAL CIVIL (...) - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA - POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

(...)

3. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.041930-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.12.04)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL (...)

1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da CDA, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. Sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. Artigo 130 do CPC.

(...)

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2006.03.00.124074-2, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 03.04.08)

TRIBUTÁRIO E EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. (...)

1. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode indeferir a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente. Cerceamento de defesa não caracterizado.

(...)

7. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 95.03.089203-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 10.01.08)

PROCESSUAL CIVIL (...) DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA (...)

(...)

4. Quanto à necessidade da produção de provas, o juiz tem o poder-dever de julgar a lide antecipadamente, desprezando a realização de audiência para a produção de provas ao constatar que o acervo documental é suficiente para nortear e instruir seu entendimento. É do seu livre convencimento o deferimento de pedido para a produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgamento da lide.

5. Nos termos da reiterada jurisprudência do STJ, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99).

6. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. Félix Fischer; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. Ari Pargendler; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. Vicente Leal, AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; EDcl nos EDcl no REsp nº 4329/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pleiteada.

(...)

8. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no AI n. 834.707-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 27.03.07)

Do caso dos autos. O agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

Na petição inicial dos embargos à execução, o recorrente alega, em síntese, a) a nulidade de citação; b) a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da Certidão de Dívida Ativa; c) a ilegitimidade passiva dos sócios em virtude da ausência de

intimação no procedimento administrativo que deu origem à CDA; *d*) a ilegalidade da taxa Selic; *e*) a abusividade da multa aplicada; e *f*) a inconstitucionalidade da exigência da contribuição para o Incra e Sebrae (fls. 16/64). Conforme se verifica, o recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da ausência de requisitos na Certidão de Dívida Ativa, bem como da ilegalidade da taxa Selic e da multa aplicada são matérias jurídicas, vale dizer, sua validade ou não como acréscimo ao *quantum debeatur*. Ademais, para se aferir o respectivo valor, basta mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em virtude do julgamento do agravo, ficam prejudicados os embargos de declaração de fls. 142/146.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105032-28.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.105032-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIO LUIZ FERNANDES
ADVOGADO : MELFORD VAUGHN NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : VIPA VIACAO PANORAMICA LTDA e outros
: LAERTE VALVASSORI
: CARLOS FERNANDES
: CELIA FERNANDES
: RAPHAEL D AURIA NETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2006.61.09.005696-9 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mário Luiz Fernandes contra a decisão de fl. 126, proferida em embargos à execução fiscal, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

O agravante alega, em síntese, a necessidade de produção de prova pericial contábil para comprovar a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da CDA, uma vez que não consta no título executivo o método utilizado para aplicação de juros e multa moratórios (fls. 2/14).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 133/135). Contra esta decisão foram opostos embargos de declaração (fls. 140/144).

A União apresentou resposta (fls. 150/155).

Decido.

Prova pericial. Questão predominantemente de direito. Indeferimento. A prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessário que haja fatos concretos que, alegados por uma parte tenham sido contrariados por outra, cuja compreensão seja imprescindível o concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. Nesse sentido, a jurisprudência tende a considerar que, por ser o destinatário da prova, ao juiz cabe resolver sobre sua produção:

PROCESSUAL CIVIL (...) - *PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA - POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.*

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

(...)

3. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.041930-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.12.04)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL (...)

1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da CDA, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. Sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. Artigo 130 do CPC.

(...)

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2006.03.00.124074-2, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 03.04.08)

TRIBUTÁRIO E EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. (...)

1. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode indeferir a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente. Cerceamento de defesa não caracterizado.

(...)

7. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 95.03.089203-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 10.01.08)

PROCESSUAL CIVIL (...) DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA (...)

(...)

4. Quanto à necessidade da produção de provas, o juiz tem o poder-dever de julgar a lide antecipadamente, desprezando a realização de audiência para a produção de provas ao constatar que o acervo documental é suficiente para nortear e instruir seu entendimento. É do seu livre convencimento o deferimento de pedido para a produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgamento da lide.

5. Nos termos da reiterada jurisprudência do STJ, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99).

6. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. Félix Fischer; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. Ari Pargendler; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. Vicente Leal, AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; EDcl nos EDcl no REsp nº 4329/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pleiteada.

(...)

8. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no AI n. 834.707-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 27.03.07)

Do caso dos autos. O agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

Na petição inicial dos embargos à execução, o recorrente alega, em síntese, a) a nulidade de citação; b) a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da Certidão de Dívida Ativa; c) a ilegitimidade passiva dos sócios em virtude da ausência de intimação no procedimento administrativo que deu origem à CDA; d) a ilegalidade da taxa Selic; e) a abusividade da multa aplicada; e f) a inconstitucionalidade da exigência da contribuição para o Incra e Sebrae (fls. 16/64).

Conforme se verifica, o recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da ausência de requisitos na Certidão de Dívida Ativa, bem como da ilegalidade da taxa Selic e da multa aplicada são matérias jurídicas, vale dizer, sua validade ou não como acréscimo ao *quantum debeatur*. Ademais, para se aferir o respectivo valor, basta mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em virtude do julgamento do agravo, ficam prejudicados os embargos de declaração de fls. 140/144.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0104924-96.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.104924-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : VIPA VIACAO PANORAMICA LTDA
ADVOGADO : MELFORD VAUGHN NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : LAERTE VALVASSORI e outros
: CARLOS FERNANDES
: CELIA FERNANDES
: RAPHAEL D AURIA NETTO
: MARIO LUIZ FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2006.61.09.005698-2 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vipa Viação Panorâmica Ltda. contra a decisão de fl. 135, proferida em embargos à execução fiscal, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

A agravante alega, em síntese, a necessidade de produção de prova pericial contábil para comprovar a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da CDA, uma vez que não consta no título executivo o método utilizado para aplicação de juros e multa moratórios (fls. 2/14).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 150/152). Contra esta decisão foram opostos embargos de declaração (fls. 161/165).

A União apresentou resposta (fls. 172/177).

Decido.

Prova pericial. Questão predominantemente de direito. Indeferimento. A prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessário que haja fatos concretos que, alegados por uma parte tenham sido contrariados por outra, cuja compreensão seja imprescindível o concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. Nesse sentido, a jurisprudência tende a considerar que, por ser o destinatário da prova, ao juiz cabe resolver sobre sua produção:

PROCESSUAL CIVIL (...) - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA - POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil.

(...)

3. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.041930-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.12.04)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL (...)

1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da CDA, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. Sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. Artigo 130 do CPC.

(...)

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2006.03.00.124074-2, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 03.04.08)

TRIBUTÁRIO E EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. (...)

1. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode indeferir a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente. Cerceamento de defesa não caracterizado.

(...)

7. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 95.03.089203-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 10.01.08)

PROCESSUAL CIVIL (...) DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA (...)

(...)

4. Quanto à necessidade da produção de provas, o juiz tem o poder-dever de julgar a lide antecipadamente, desprezando a realização de audiência para a produção de provas ao constatar que o acervo documental é suficiente

para nortear e instruir seu entendimento. É do seu livre convencimento o deferimento de pedido para a produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgamento da lide.

5. Nos termos da reiterada jurisprudência do STJ, 'a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide' e que 'o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento' (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99).

6. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. Félix Fischer; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. Ari Pargendler; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. Vicente Leal, AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; EDcl nos EDcl no REsp nº 4329/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pleiteada.

(...)

8. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no AI n. 834.707-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 27.03.07)

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil.

Na petição inicial dos embargos à execução, a recorrente alega, em síntese, a) a nulidade de citação; b) a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da Certidão de Dívida Ativa; c) a ilegitimidade passiva dos sócios em virtude da ausência de intimação no procedimento administrativo que deu origem à CDA; d) a ilegalidade da taxa Selic; e) a abusividade da multa aplicada; e f) a inconstitucionalidade da exigência da contribuição para o Incra e Sebrae (fls. 16/64).

Conforme se verifica, a recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da ausência de requisitos na Certidão de Dívida Ativa, bem como da ilegalidade da taxa Selic e da multa aplicada são matérias jurídicas, vale dizer, sua validade ou não como acréscimo ao *quantum debeatur*. Ademais, para se aferir o respectivo valor, basta mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em virtude do julgamento do agravo, ficam prejudicados os embargos de declaração de fls. 161/165.

Comuniquem-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012182-47.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012182-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SMART OFFICE INFORMATICA LTDA e outros
: ANTONIO MARSIGLIESI NETO
: PATRICIA CRONEMBOLD MELGAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00091867220014036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 126, que indeferiu a penhora de ativos financeiros dos sócios da empresa executada pelo sistema Bacen-Jud, sob o fundamento da possibilidade de constrição de verbas alimentares.

Alega-se, em síntese, que compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do *caput* do art. 649 do Código de Processo Civil, não cabendo o indeferimento da penhora de ativos financeiros em virtude de uma situação hipotética (fls. 2/12).

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Requisitos. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: a) citação do devedor, b) omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.

1. O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.

2. A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.

3. Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.

4. A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.

5. A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.

6. No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da contração por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

(...).

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.

1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Cumpra-se referência ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes à propriedade privada (CR, art. 5º, *caput*, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a constrição de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da constrição judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regramentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial) sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surgem por vezes dúvidas acerca de penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o bloqueio de ativos financeiros dos sócios da empresa executada, sob o fundamento da possibilidade de constrição de verbas alimentares.

Considerando que os corresponsáveis Antônio Marsigliese Neto e Patrícia Cronembold Melgar foram citados por edital (fls. 98 e 101), bem como o transcurso do prazo para pagamento da dívida ou oferecimento de bens à penhora (cf. a certidão de fl. 107), deve ser deferido o bloqueio de ativos financeiros, de modo que eventual constrição sobre valores impenhoráveis deve ser alegada pelos executados.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o bloqueio de ativos financeiros dos executados Antônio Marsigliese Neto e Patrícia Cronembold Melgar.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000684-90.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.000684-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA
ADVOGADO : PAULO SERGIO GAGLIARDI PALERMO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2005.61.00.016823-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 295/300. Mantenho a decisão de fls. 259/267 por seus próprios fundamentos.

Conforme expressamente previsto no parágrafo único do art. 527 do CPC, a decisão de apreciação de efeito suspensivo somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar, destarte descabida a interposição de agravo regimental.

Manifeste-se a União acerca do noticiado às fls. 305/319, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036634-58.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036634-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PACAEMBU AUTOPECAS LTDA e outros
: RUBENS AUGUSTO BORGONOV
: LUIZ CASSORLA
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.020917-2 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 470/481. Trata-se de petição informando que os agravados Pacaembu Autopeças Ltda, Rubens Augusto Borgonovi e Luiz Cassorla aderiram ao parcelamento, nos termos da Lei nº 11.941/2009.

Contudo, em razão da decisão (fl. 454/455), publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 12 de novembro de 2009 (fl. 456), nada a decidir.

Ressalto que, no prazo recursal, após a publicação da decisão dos embargos de declaração (fls. 466/467), no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 20 de janeiro de 2010 (fl. 468), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Diante do exposto, certifique o trânsito em julgado da decisão (fls. 454/455), se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.

Fl. 483. Anote-se.
Int.

São Paulo, 22 de abril de 2010.
RAMZA TARTUCE

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007292-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007292-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PECAS DE AUTOMOVEIS ANTUNES LTDA
ADVOGADO : SANDRA ELISA SANTIN e outro
AGRAVADO : ZACHARIAS HADDAD espolio e outro
: RAJA HADDAD
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05041228819824036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União (Fazenda Nacional), em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu parcialmente o pedido de redirecionamento, para incluir os sócios gerentes da empresa no pólo passivo, com exceção do sócio Cláudio Haddad.

Alega que a execução fiscal objetiva a cobrança de crédito não-tributário, relativo ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, e que, em razão da não localização da empresa ou de bens passíveis de penhora, houve o pedido de redirecionamento do feito em face dos sócios gerentes, em razão da ocorrência de dissolução irregular.

Insurge-se diante da decisão agravada, ao argumento de que a responsabilização dos sócios-gerentes, no caso das contribuições ao FGTS, não ocorre apenas com base na dissolução irregular, mas também no fato da ausência de recolhimento de verba referente ao FGTS constituir infração de acordo com o artigo 23, parágrafo 1º, da Lei nº 8.036/90, e artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 7.839/89.

Sustenta, ainda, que mesmo nos casos em que a falta de recolhimento ocorreu antes da edição da Lei nº 7.839/89, a ilegalidade se afigura patente, pois a cobrança das contribuições do FGTS, sob a égide da Lei nº 5.107/66, possuía as mesmas garantias da cobrança das contribuições previdenciárias.

Requer a antecipação da tutela recursal, para que seja incluído o sócio Cláudio Haddad no pólo passivo da execução fiscal.

Decido.

Inicialmente, observo que o presente recurso se encontra eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída - obrigatoriamente - com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

Desta forma, verifica-se que a agravante desatendeu a certos requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que não juntou peça importante que reputo necessária ao deslinde da questão, qual seja, a Certidão de Dívida Ativa e o contrato social e alterações da sociedade, de forma a demonstrar se o sócio constava do quadro societário quando do inadimplemento da empresa em relação às contribuições do FGTS.

De acordo com a 3ª conclusão do IX ETAB, "o agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele." (Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, 35ª edição, pág. 581).

No mesmo sentido:

"O inciso I do artigo 525 do CPC especifica as peças obrigatórias. Mas existem, ainda, peças necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente." (RT 736/304, JTJ 182/211)

Esse entendimento acha-se consubstanciado em acórdão assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ART. 544, DO CPC. FALTA DE PEÇAS ESSENCIAIS. IMPRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Omitindo-se a decisão agravada acerca da falta de peças obrigatórias do agravo, bem como daquelas essenciais ao deslinde da controvérsia, posto invasiva, *per saltum*, da cognição da matéria de fundo, impõe-se conhecer dos embargos de declaração.

2. É cediço na Corte a responsabilidade do Agravante quanto à formação do instrumento não só quanto às peças obrigatórias, as quais devem ser legíveis, como também, em relação às necessárias à compreensão da controvérsia, na firme jurisprudência hodierna da Corte Especial (ERESP N° 449.486/PR, DJ de 06.09.2004; AG 616.268/MG, DJ de 21.10.2004).
 3. *In casu*, "não constam do instrumento de agravo a inicial da exceção de pré-executividade nem a decisão interlocutória que a indeferiu, tampouco a petição de agravo de instrumento interposto dessa sentença de primeiro grau que ensejou a decisão da qual a Fazenda de Minas Gerais ofereceu o recurso especial", bem como a decisão indefectiva do recurso especial.
 4. Nesse sentido, a Turma confirmou noutra oportunidade aresto que conjura toda e qualquer invocação de formalismo, por isso que se assentou: "... o agravante deve instruir o instrumento com todas as peças essenciais ao entendimento do assunto tratado no agravo. E a ausência de qualquer peça- obrigatória ou essencial- conduz ao não-conhecimento do agravo.
 5. Ressalte-se, por sua relevância, que a exigência não está a serviço do formalismo inconseqüente, mas da segurança das partes e resguardo do devido processo legal. (AG 616.268/MG, Rel. Min. Luiz Fux).
 6. Deveras, quanto à matéria de fundo acerca da possibilidade de apreciação da invocação de ilegitimidade passiva via exceção de pré-executividade; objeto da irresignação especial, é cediço na Turma que o novel incidente é apto a veicular a ausência das condições da ação, mercê de o redirecionamento da execução implicar em situação excepcional, que não se verifica, in casu, porquanto o agravado era diretor de marketing e não sócio-gerente, como suposto na decisão ora aclarada.
 7. Destarte a instância *a quo* com ampla cognição probatória aferirá da responsabilidade ou não da exeqüente, por isso que o acolhimento dos embargos e, *a fortiori*, e rejeição do agravo, ensejará ao Juízo de primeiro grau a discussão sobre o tema.
 8. Assente derradeiramente que o recurso especial não poderia ter ido além do conhecimento formal, posto não exaurida a instância local (art. 105, III, da CRFB/88) quanto à responsabilidade em si do sócio, o que ressalta o caráter infringente do presente recurso enfatizando aferir a aclaração necessária.
 9. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.
 10. Agravo regimental desprovido".
- (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 633751, Processo: 200401424017/MG, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 07/04/2005)

Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias e necessárias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa, e por conseqüência em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.

Verifica-se, portanto, que tais fatos impedem possa ser o presente recurso conhecido por esta E. Corte.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0008200-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008200-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : KEIKO ARIMA LINS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS SOARES FERNANDES e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
CO-REU : LUIZ CARLOS SPARES FERNANDES
: LUIZ CARLOS SOARES FERNANDES FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00007852420004036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Keiko Arima Lins, em face da decisão que indeferiu o pedido preliminar consistente na extinção da punibilidade pela prescrição.

Em suma, sustenta a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, devendo o recurso ser julgado procedente, com extinção da punibilidade nos termos do artigo 109, inciso IV, c.c 107, inciso IV, do Código Penal.

Decido.

Cuida-se de ação penal promovida em face da agravante, em razão do cometimento dos delitos previstos nos artigos 95, alínea *d*, da Lei nº 8.212/91, 5º da Lei nº 7.492/86 e 168-A, *caput*, do Código Penal.

O recurso de agravo de instrumento tem aplicação restrita no âmbito do processo penal, não se mostrando a via recursal cabível em se tratando de decisão de natureza interlocutória proferida no curso da ação penal originária.

Nesse sentido, o seguinte precedente jurisprudencial:

"PROCESSO PENAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DE NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. DESCABIMENTO. - O uso do agravo de instrumento no âmbito do processo penal é bastante restrito, cabendo nos casos de denegação de recurso extraordinário ou especial (art. 28 da Lei nº 8.038/90) e, excepcionalmente, consoante decisões proferidas por este Colegiado, nas hipóteses de seqüestro/arresto de bens. - Por se tratar de decisão de natureza interlocutória tomada no curso da ação penal originária, mostra-se descabida a via recursal eleita. - Agravo de instrumento não conhecido, pois incabível na espécie."

(TRF 4ª Região, APN 2004.04.010080162, 4ª Seção, Rel. Juíza Maria de Fátima Freitas Labarrere, j. 18.08.2005, por maioria)

Desta feita, julgo monocraticamente o feito, e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006412-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006412-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TANGARA ENERGIA S/A e outros
: EMPRESA ELETRICA BRAGANTINA S/A
: EMPRESA DE ELETRICIDADE VALE DO PARANAPANEMA S/A
: EMPRESA DE DISTRIBUICAO DE ENERGIA VALE PARANAPANEMA S/A
: CAIUA DISTRIBUICAO DE ENERGIA S/A
: CIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA
: REDE ENERGIA S/A
: REDE COMERCIALIZADORA DE ENERGIA S/A
ADVOGADO : MARCIO VALFREDO BESSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00265616020094036100 23 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por TANGARÁ ENERGIA S/A e outros, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que objetivava a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de adicional constitucional de férias, auxílio doença e acidente, aviso prévio indenizado e horas-extras ou, ao menos, o adicional constitucional mínimo de hora-extra.

Alega que o adicional constitucional de férias trata-se de "uma verba de cunho indenizatório, como adicional pelo trabalho prestado durante o ano, possibilitando ao trabalhador gozar plenamente seu descanso, não constituindo remuneração ao trabalho desenvolvido nem, tampouco, hipótese de incidência da contribuição previdenciária". Assevera que as horas-extras igualmente são verbas indenizatórias, na esteira da jurisprudência dos Tribunais Superiores, e que o auxílio-doença e acidente trata-se de "verba de cunho previdenciário, já que expressamente previsto no rol de benefícios da Lei nº 8.213/1991 e que tem como fundamento não o contrato de trabalho, mas sim a conjugação

da condição de segurado do empregado com o sinistro coberto pela previdência pública, consistente no acidente ou doença que impossibilite o segurado de continuar prestando serviços".

Sustenta, por fim, que o aviso prévio indenizado "não tem natureza de remuneração, constituindo, antes, uma indenização, pois o seu pagamento não decorre da prestação de serviços, do trabalho do empregado". Requer a concessão de efeito ativo ao recurso, para "suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária ao INSS e a terceiros incidente sobre auxílio doença/acidente incidente sobre os primeiros 15 dias de afastamento do empregado, horas - extras - ou ao menos sobre o adicional constitucional mínimo de hora-extra, terço constitucional de férias e aviso-prévio indenizado, bem como ordenar à Agravada que se abstenha de realizar qualquer ato tendente à atuação das Agravantes por conta do recolhimento realizado na forma deferida em liminar".

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Impende assinalar, neste ponto, que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195, I, da Constituição Federal reza que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da Lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

A simples leitura do mencionado artigo autoriza concluir que dar-se-á a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se! - sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste este no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91 dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Na mesma linha a Constituição Federal em seu artigo 201, §11 estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

No dizer de Wladimir Novaes Martinez (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*

Nessa esteira de entendimento, valioso ensinamento de Sergio Pinto Martins (*in* Direito da Seguridade Social):

O inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 dispõe que, para o empregado e o trabalhador avulso, o salário-de-contribuição é a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato, ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

O §9º do artigo em comento elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença, tenho para mim que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os

primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

Com relação às horas-extras pagas habitualmente ao empregado, inserem-se no conceito de ganhos habituais e compõem a base de cálculo das contribuições sociais.

Nessa esteira de entendimento, o seguinte aresto do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).
 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).
 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.
 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.
 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido."
- (Resp 486697/PR, 1ª Turma, Rel. Ministra Denise Arruda, j. 07.12.2004, v.u)

Quanto ao aviso prévio indenizado, dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo. A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo *supra*.

Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "*Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio*".

Vale destacar, por oportuno, que este E. Tribunal adotou expressamente esse entendimento em diversos julgamentos, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE POR INCONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS NOS TERMOS DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97 E REEDIÇÕES - ART. 28, § 8º, 'b', LEI Nº 8.212/91 - LEI Nº 9.528/97. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. As verbas indenizatórias não possuem natureza salarial, não constituindo hipótese de incidência da contribuição social sobre a folha de salários.
2. Não é possível a criação de nova fonte de custeio da previdência social através de medida provisória por se tratar de matéria reservada a lei complementar, que depende, para sua aprovação, de quorum especial e processo legislativo próprio, conforme dispõe o art. 195, § 4º c/c o art. 154, I, da Constituição Federal.
3. O Supremo Tribunal Federal em sessão plenária, suspendeu o § 2º do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, na medida em que abonos de qualquer espécie ou verbas indenizatórias não

poderiam integrar o salário-de-contribuição para fins de incidência da contribuição previdenciária (ADIN nº 1.659/DF, Medida Cautelar, Rel. Min. Moreira Alves), que foi afastada de vez com a edição da Lei nº 9.528/97.

4. Remessa oficial improvida.

(REOAC - 677.066/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo; DJU 30/06/2005, p. 361)"

"TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. ABONOS SALARIAIS. HABITUALIDADE. EXIGIBILIDADE. MP 1523/96 E 1596/97. LEIS 8212/91, ARTS. 22 E 28 E 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, podendo também declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, tendo sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada por perda de objeto.

III - Os pagamentos de natureza indenizatória efetuados aos empregado, como é o caso do aviso prévio indenizado e da indenização adicional prevista no artigo 9º da Lei 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem a correção geral de salários), além do abono de férias e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre tais verbas. Precedentes.

IV - Entretanto, incorre direito líquido e certo em relação aos abonos salariais, notadamente se pagos com habitualidade, cuja natureza é salarial ou remuneratória e não indenizatória (CLT, art. 457 parágrafo 1º), como acertadamente disposto no decisum recorrido.

V - De outro giro, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente incidentes sobre o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento aos recursos.

VI - Apelações do INSS e da impetrante e remessa oficial improvidas.

(AMS - 191.882/SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Cecilia Mello; DJU 04/05/2007, p. 646)"

Por derradeiro, cumpre salientar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgamento:

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados."

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento *supra*.

Desta feita, entendo que os valores recebidos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento, aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias não integram a base de cálculo das contribuições sociais, diferentemente das horas extras.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto

com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para que não incida a contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento, aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008376-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008376-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : INSS/CEF
AGRAVADO : SAO JUDAS MATERIAL FERROVIARIO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 02396876019804036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União - Fazenda Nacional, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão dos co-executados Paulo Kfourie e Lygia Bernardo Kfourie do pólo passivo da ação.

Alega que a falta de recolhimento de verba ao FGTS é infração, de acordo com o artigo 23, parágrafo 1º, da Lei nº 8.036/90, e artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 7.839/89. Sustenta, também, que o artigo 10 do Decreto nº 3708/1919, em vigor na data dos fatos geradores, que regulava as sociedades de responsabilidade limitada por cotas, prevê regra idêntica a do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Assevera, por fim, que o "encerramento das atividades da empresa sem o cumprimento das obrigações tributárias caracteriza, por si só, a extinção irregular da sociedade, e permite, nos termos do art. 134, VII, do Código Tributário Nacional, o redirecionamento da execução aos sócios gerentes da época do fato gerador da obrigação tributária".

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Vale referir que no caso em tela a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.

Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.

(...) 4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.

(...)

(TRF 3ª Região; AG 136286/ SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)"

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava:

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de *infração à lei*.

Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "*não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT*".

Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem *infração à supramencionada lei* a falta de depósito mensal referente ao FGTS.

Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação *ex lege* e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, entendo que o sócio deve ser incluído no pólo passivo da execução fiscal.

Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em recente julgamento emanado pela 5ª Turma deste E. Tribunal, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCONTROVERSA SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN. DEVEDORA É SOCIEDADE LTDA. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 3.708/19. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO É INFRAÇÃO À LEI. EXTINÇÃO IRREGULAR E INSOLVÊNCIA DA EMPRESA. PROVA DO EXERCÍCIO DA GERÊNCIA.

- Não houve afronta ao inc. IX do art. 93 da CF, porquanto o MM Juízo a quo, expôs o posicionamento jurisprudencial do qual compartilha. Inexiste qualquer contradição entre as premissas e a conclusão.

- Débito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, criado pela Lei nº 5.107/66 com fundamento no art. 7º, inc. III, da CF/88. Natureza indenizatória de relação trabalhista. Versão de garantia de estabilidade no emprego. Não é receita do poder público, mas integra o patrimônio dos trabalhadores. Por sua natureza típica de direito privado, não se subsume nas normas tributárias. Inaplicável o artigo 135 do CTN.

- Devem ser observadas a natureza da pessoa jurídica e a época em que ocorreu a omissão (*tempus regit actum*).

Descabidas as invocações da Lei das S.A. e do novo Código Civil. Ela é SOCIEDADE por cotas de responsabilidade limitada e o período é de 08.75 a 09.76. Vigência da responsabilização dos sócios perante terceiros prevista no art. 10 do Decreto nº 3.708/19 nos casos de infração à lei e aos estatutos.

- Configurada a infração à lei, pois o recolhimento do FGTS constitui obrigação *ex lege*, conforme a jurisprudência.

- Há fortes indícios de dissolução irregular. A executada não consta no CNPJ/MF, pelo menos desde 11.84, não está em sua sede, não possui veículo em seu nome. Assim, está autorizado o redirecionamento da cobrança do débito para os dirigentes responsáveis pela sua constituição. Impertinente a inclusão de Alexandre Pinheiro Leitão e Marilene Fernandes Leitão, porquanto o artigo 133 do CTN aplica-se somente aos débitos tributários e não deram causa à dívida. Os registros da JUCESP demonstram que a gerência era exercida por Manoel Antônio Gonçalo e Olga Uzun Gonçalo. Deve constar "espólio de Olga Uzun Gonçalo", porquanto seu falecimento não exime seus herdeiros de responderem no limite do patrimônio transferido, *ex vi* do art. 1.796 do Código Civil de 1916, vigente à época.

- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região; AG - 242525/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; DJU 08/08/2006; p. 489)

Diante do exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, para que sejam mantidos os co-executados Paulo Kfourri e Lygia Bernardo Kfourri no pólo passivo da ação.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029501-62.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029501-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : JOAO GILBERTO FIORENTINI FILHO e outro

: JOSE CARLOS DOS SANTOS

ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ ARANTES e outros
: JUSTINIANO TEAGO DE LIMA
: JOANA SATIKO TASATO
: JOSE ALBERTO FULLIN CANOAS
: JOSE ROBERTO BERACH
: JOSE CARLOS DE PAULA
: JOSEFA DE MATTOS MARTIN
: JOSE EDNO REIS DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.03.99.032794-7 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que em sede de execução de julgado, **indeferiu o pedido** dos agravantes por entender ter havido cumprimento da obrigação pela Caixa Econômica Federal.

Consta dos autos o ajuizamento de ação ordinária visando a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento dos índices expurgados das contas vinculadas ao FGTS da parte autora no percentual de 44,80% relativo ao mês de abril/1990. Julgada parcialmente procedente a demanda, resultou na interposição de recurso de apelação pela Caixa Econômica Federal que restou desprovido; e pela parte autora que foi parcialmente provido para fixar a verba honorária sobre o valor da condenação com redução da verba a ser paga à União Federal no percentual de 5% sobre o valor da causa.

Com o trânsito em julgado, deu-se início à fase executiva, sendo certo que o agravante João Gilberto Fiorentini Filho, às fls. 419 dos autos originários, informa que houve depósito, em 06/2005, dos valores devidos pela Caixa Econômica Federal atualizados, no entanto, somente até 01/2003, razão por que pugna pelo depósito das diferenças.

Já, o agravante José Carlos dos Santos informa não terem sido creditados os valores que lhe respondem pela Caixa Econômica Federal na medida em que o crédito foi efetuado a um homônimo.

Ao apreciar os pedidos o juízo monocrático determinou fossem refeitos os cálculos para o autor João Gilberto Fiorentini Filho bem como fosse cumprida a obrigação relativamente a José Carlos dos Santos.

Irresignada a Caixa Econômica Federal opõe embargos de declaração, que restaram acolhidos, reconsiderando-se a decisão anteriormente proferida para reconhecer ter havido cumprimento integral da obrigação em relação aos agravantes.

Irresignados os agravantes apresentam o presente recurso pretendendo seja a Caixa Econômica Federal compelida a computar nos valores devidos ao agravante João Gilberto Fiorentino Filho os juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (13.06.2005) bem como juros de mora, taxa de 6% ao ano aplicada desde a data da citação até 10.01.2003 e 12% a átro de 11.02.2003 até o efeito cumprimento da obrigação, além de aplicação da taxa de 6% ao ano referente aos juros remuneratórios desde o evento até o efetivo cumprimento da obrigação. E, com relação a José Carlos dos Santos seja creditado o montante devido vez que a CEF o fez em relação a homônimo.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Com relação ao agravante João Gilberto Fiorentino Filho, para melhor deslinde da questão cumpre transcrever trecho da sentença exequiênda (fls. 59/71):

Outrossim, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação para condená-la ao pagamento, mediante crédito em conta do FGTS, se existente à época do pagamento, a correção monetária no valor do IPC referente ao mês de abril (44,80%) de 1990, deduzido o percentual já creditado, sobre os saldos relativos às contas vinculadas do FGTS dos autores (...), considerados os períodos nos quais foram optantes deste sistema, corrigindo-se o valor até a data do efetivo pagamento, acrescida de juros de mora de 6% ao ano, contados da data da citação.

Após a informação de que o executado teria oferecido valor inferior ao que o Autor faria jus, foram encaminhados os autos à Contadoria Judicial que, em cumprimento ao r. *decisum*, ao elaborar os cálculos consignou que:

(...) elaboramos conta de acordo com o índice integral referente ao IPC de Abr/90 na conta vinculada ao FGTS, descontando-se o percentual creditado administrativamente à época. Com base nos documentos acostados aos autos, considerando a competência do cálculo elaborado pela CEF efetuado em 01/2003, os cálculos da Ré encontram-se em conformidade com o r. julgado, apresentando apenas pequenas diferenças decorrentes de critérios de arredondamento, conforme cálculos em anexo.

Ressaltamos ainda, que o valor de R\$ 4.951,25 depositados pela CEF às fls. 340, é oriundo da correção monetária entre a data do cálculo elaborado pela Ré (01/2003) e o efetivo pagamento realizado através do extrato de fl. 340 (06/2005).

Quanto ao alegado pelo Autor no que tange aos juros moratórios, esclarecemos que observamos em nossa conta a taxa de juros deferida pelo r. julgado, ou seja, de 6% ao ano.

Com relação aos juros remuneratórios aplicados na conta vinculada do Autor, ressaltamos que observamos o extrato bancário à fl.56 que informa taxa de juros remuneratórios de 3%.

Cumpra-nos esclarecer ainda que a majoração da taxa de juros remuneratórios incidentes sobre o saldo da conta vinculada não fez parte do pedido inicial, bem como não teve sua aplicação deferida pelo julgado. (g.n)

De fato, encontrando-se os autos na fase de cumprimento da sentença, não se pode pretender modificar os critérios de correção monetária fixados na sentença transitada em julgado, pelo que não assiste razão ao ora agravante.

Ante os apontamentos *supra*, verifica-se que, nesse tomo, a decisão recorrida não merece reforma, haja vista estar em consonância com julgado em relação ao qual se operou a imutabilidade da coisa julgada.

No que se refere ao pleito do agravante José Carlos dos Santos entendo que merece reforma a r. decisão. Isto porque, em que pese patrono do autor ter carreado aos autos extrato de homônimo, age com negligência a instituição financeira que não toma as devidas cautelas - conferência de documentos - ao liberar valores de conta fundiária a terceiro homônimo ao verdadeiro titular da conta. Bastaria checar o número do RG para verificar que não se tratava do autor da demanda, sendo certo que também constava dos autos o extrato do verdadeiro titular.

Não bastasse, poderá a Caixa Econômica Federal regularizar administrativamente a pendência ou ressarcir-se, na hipótese da ocorrência de levantamento dos valores, mediante ajuizamento de ação em face do terceiro homônimo, que estaria se elocupletando ilicitamente ao apropriar-se de valores que não lhe sejam pertencentes.

Diante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil para determinar o creditamento dos valores devidos ao agravante José Carlos dos Santos (PIS nº 1.067.324.978-3).

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007804-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007804-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TRICOLOR MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME
ADVOGADO : GUSTAVO ANDRIOTI PINTO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SATIKO FUGI e outro
PARTE RE' : NILSON INACIO PINTO e outro
: MARDELI TEREZINHA ANDRIOTI PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00007288520104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por TRICOLOR MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA ME, em face da decisão que, em sede de embargos à execução, indeferiu a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suma, sustenta o direito da pessoa jurídica à concessão da justiça gratuita, salientando que encerrou as atividades comerciais no ano de 2009, não conseguindo, ademais, honrar com o pagamento de empréstimos bancários, tributos municipais, estaduais e federais, direitos trabalhistas de seus funcionários. Assinala, ainda, que houve adesão ao parcelamento do Refis 2009. Requer, pois, a concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumpra-se destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que, afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem antes se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007). Vale frisar, outrossim, que o caso dos autos cuida não somente da possibilidade de concessão de assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, mas, principalmente, acerca da comprovação da efetiva necessidade às benesses da lei. De fato, trava-se importante discussão acerca de uma interpretação ampliada da Lei de assistência judiciária gratuita, isto porque seus dispositivos são claros no sentido de que é cabível essa concessão para todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou da família (artigo 2º, Lei n.º 1.060/50).

Assim, a interpretação literal do artigo em comento autorizaria concluir pela impossibilidade de sua aplicação às pessoas jurídicas. É fato, contudo, que uma interpretação teleológica da lei em comento demonstra a possibilidade de extensão de suas benesses às pessoas jurídicas, desde que estas demonstrem, evidentemente, a impossibilidade de arcar com as custas processuais e despesas com honorários advocatícios sem prejuízo à saúde financeira da sociedade. Tenho que o acesso ao Judiciário é amplo, estando voltado, também, às pessoas jurídicas. Assim, diante da verificação da existência do pressuposto carência econômica, deve o acesso ser recepcionado com liberalidade.

Nesse sentido, já teve oportunidade de se pronunciar o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA.

Cabe à pessoa jurídica, que comprovar não ter condições de suportar os encargos do processo, não relevando se ela possui fins lucrativos ou beneficentes, o benefício da justiça gratuita.

Embargos conhecidos e rejeitados."

(SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 321997, Processo: 200201394835/MG, Órgão Julgador: CORTE ESPECIAL, DJ DATA:16/08/2004, Relator(a) CESAR ASFOR ROCHA)

Entendo, assim, caber à pessoa jurídica - que comprovar não ter condições de arcar com os encargos do processo (frise-se!) - o benefício da assistência judiciária gratuita.

A agravante apresentou documentação referente a débitos tributários pendentes, bem como o comprovante do encerramento das atividades da empresa e o parcelamento de débitos junto à Receita Federal.

Ilustrando o entendimento acima, o seguinte precedente jurisprudencial:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PESSOA JURÍDICA. ALEGAÇÃO DE SITUAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA PRECÁRIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INVERSÃO DO ONUS PROBANDI. I- A teor da reiterada jurisprudência deste Tribunal, a pessoa jurídica também pode gozar das benesses alusivas à assistência judiciária gratuita, Lei 1.060/50. Todavia, a concessão deste benefício impõe distinções entre as pessoas física e jurídica, quais sejam: a) para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica. Pode, também, o juiz, na qualidade de Presidente do processo, requerer maiores esclarecimentos ou até provas, antes da concessão, na hipótese de encontrar-se em "estado de perplexidade"; b) já a pessoa jurídica, requer uma bipartição, ou seja, se a mesma não objetivar o lucro (entidades filantrópicas, de assistência social, etc.), o procedimento se equipara ao da pessoa física, conforme anteriormente salientado. II- Com relação às pessoas jurídicas com fins lucrativos, a sistemática é diversa, pois o onus probandi é da autora. Em suma, admite-se a concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas, com fins lucrativos, desde que as mesmas comprovem, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcarem com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. III- A comprovação da miserabilidade jurídica pode ser feita por documentos públicos ou particulares, desde que os mesmos retratem a precária saúde financeira da entidade, de maneira contextualizada. Exemplificativamente: a) declaração de imposto de renda; b) livros contábeis registrados na junta comercial; c) balanços aprovados pela Assembléia, ou subscritos pelos Diretores, etc. IV- No caso em particular, o recurso não merece acolhimento, pois o embargante requereu a concessão da justiça gratuita ancorada em meras ilações, sem apresentar qualquer prova de que encontra-se impossibilitado de arcar com os ônus processuais. V- Embargos de divergência rejeitados."

(Superior Tribunal de Justiça, ERESP 200200483587, Corte Especial, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 01.08.2003, v.u, DJ 22.09.2003)

Por fim, necessário destacar que cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária, em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei n.º 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei n.º 1.060/50).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto

com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para que sejam deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita ao agravante.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007441-61.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.007441-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : AGLAIR MARIA ALVES
ADVOGADO : ALEXANDRE YAMAZAKI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2010.60.00.002017-9 1 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Aglair Maria Alves, em face da decisão que, em sede de ação declaratória, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça.

Em suma, a agravante alega que, efetuados os descontos em folha de pagamento, tem o recebimento líquido de R\$ 3.434,58, sendo seus ganhos destinados ao pagamento de despesas pessoais e de sua família. Sustenta, ainda, militar em favor do requerente do benefício que declara as suas miserabilidade a "presunção juris tantum de veracidade, que deve subsistir até prova segura em contrário, cuja produção é de exclusiva responsabilidade da outra parte, quando coloca em dúvida a declaração da parte beneficiada, sob pena de se impor ao juiz condição que a lei não lhe atribui e ao pedido de assistência judiciária requisito não previsto em lei para a concessão do benefício".

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Defiro, outrossim, a concessão da gratuidade somente para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando, com isso, suprimir grau de jurisdição.

No mais, cumpre destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).

A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.

Na hipótese vertente, depreende-se, conforme alegado pela própria agravante, que a mesma se encontra em situação que justifica a concessão das benesses da Lei nº 1.060/50, o que, por si só, *prima facie*, autoriza a concessão do benefício.

Isto porque, de acordo com a redação do parágrafo 1º do artigo 4º, presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

De se destacar que cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei n.º 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei n.º 1.060/50).

Assim, a conclusão de estar ou não o postulante apto a suportar os encargos processuais depende da análise de cada caso, levando-se em consideração os encargos familiares, tais como saúde, educação, número de dependentes, a faixa etária de cada um, suas necessidades, compromissos e posição social.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão

monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal**, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

São precedentes: AG nº 282097, 271977, 281293, 264439, dentre outros.

Desta feita, encontrando-se pacificada nesta C. Corte, julgo monocraticamente e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00041 HABEAS CORPUS Nº 0011322-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011322-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : MARCIO PEREIRA DOS ANJOS
PACIENTE : VALTER DE SOUZA reu preso
ADVOGADO : MARCIO PEREIRA DOS ANJOS
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JONATHAN LOPES CUNHA
: MARCIO JOSE BATISTA
: JAMES PONTES DA SILVA
: LUDEMI ANTONIO DE SOUZA
: MAYCON PEREIRA CAMPOS
: JOSE SERGIO DA COSTA SANTOS
: JOSE GALVAO MARIA
: ALEXANDRE ROSCHEL DA SILVA
: ADELIDIO MARTORANO JUNIOR
: EVERSON DE CAMARGO
: ROSANGELA MARTORANO DE LIMA
No. ORIG. : 00098494320094036181 2P Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar interposto por Márcio Pereira dos Anjos, advogado, contra ato do MM. Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo, nos autos da ação penal de nº 2009.61.81.009849-4, em favor de Valter de Souza, contra decisão que manteve a segregação cautelar do acusado.

O impetrante alega, em síntese, ausência dos requisitos necessários à manutenção da prisão cautelar do paciente, bem como excesso de prazo na formação da culpa, o que estaria ensejando constrangimento ilegal ao paciente.

É o relatório, em síntese.

Decido.

Da análise dos autos, constato que o paciente foi acusado de uma série de práticas ilícitas, inclusive com envolvimento de agentes públicos na senda criminoso, sendo acusado inclusive se ser o mentor das referidas práticas.

Com efeito, segundo o relatado pelo *Parquet* Federal, veículos apreendidos em operações policiais de combate a crimes financeiros, lavagem de dinheiro e tráfico de entorpecentes, realizadas na capital, estavam sendo financiados nas cidades de Campinas, Sumaré e Hoertolândia. As notícias do quanto ocorrido teriam chegado ao conhecimento das autoridades por meio dos próprios acusados, os quais em autos de restituição vinham a saber da alienação de seus veículos, a despeito de se encontrarem no pátio da Polícia Federal.

Segundo consta, Valter de Souza, que também se utiliza dos nomes de Valter Nunes da Silva, Valter Pereira de Souza e Fabrício Molina Rodrigues foi identificado como o principal beneficiário das fraudes em questão, tendo contato com o policial federal James Pontes da Silva, cuja participação nos financiamentos fraudulentos foi confirmada por outro acusado, Jonathan.

Do que se depreende dos autos, constata-se a participação efetiva do paciente, nos delitos descritos e tipificados na ação penal originária do presente *writ*, sendo que sua liberdade coloca em risco a própria garantia da ordem pública.

Não vislumbro os alegados *periculum in mora* ou *fumus boni iuris* alegados pela parte.

Indefiro a liminar requerida.

Expeça-se ofício, com urgência, ao MM. Juízo *a quo*, para que este preste informações, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, por tratar-se de paciente preso. Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se e cumpra-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010531-91.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.010531-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : ARLETE MARIA DE SOUZA

ADVOGADO : HELENA MARIA DE SOUZA e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Em face do pedido de desistência da apelação, a subscritora da petição de fls. 196/197 deverá juntar procuração com poderes para tanto.

Intime-se a apelante para que informe se há interesse em desistir do recurso de apelação.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003442-70.1999.4.03.6181/SP

1999.61.81.003442-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : NELSON PROVAZI

ADVOGADO : FLAVIO ARONIS e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 505/526 : Acolho a manifestação do Ministério Público e indefiro o pedido de suspensão da pretensão punitiva estatal, eis que o apelante não comprovou que o débito relativo à NFLD n. 32.213.133-2 foi objeto de efetiva concessão de parcelamento. A documentação juntada nos autos não faz referência ao débito discutido nos autos.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00044 HABEAS CORPUS Nº 0012563-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012563-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : EDUARDO LUIZ SAMPAIO DA SILVA
PACIENTE : GASPAR RIBEIRO DUARTE reu preso
ADVOGADO : EDUARDO LUIZ SAMPAIO DA SILVA
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
CO-REU : AIDE PAULO DE ANDRADE
: ROGER FERNANDES
: JULIANO DE MORAES LIMA
: GLAUCIA FREIRE RAMOS DA SILVA
: ROGERIO FREIRE RAMOS DA SILVA
: FLAVIO FREIRE RAMOS DA SILVA
: RODRIGO GUIMARAES DOS SANTOS
: MARCELO DOS SANTOS
: JARBAS ANTONIO DOS SANTOS SOUZA
: EDUARDO RODRIGUES ALVES CALDEIRA
: MIGUEL ANGELO DE OLIVEIRA
: MARCELO RIZZI
: ARNOBIO ARUS
: PAULO RODOLFO ZUCARELI MORAIS
: MARCOS ANTONIO DE CAMARGO
No. ORIG. : 00020789720094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Providencie o impetrante o quanto segue:

1. indicação da data do recolhimento do paciente, juntando cópia do mandado de prisão;
2. esclarecimentos sobre declarações eventualmente prestadas pelo paciente perante a Autoridade Policial, anexando cópia.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Após, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008132-93.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.008132-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : LUCIENE BALDO

ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fl. 150: Determino a remessa do feito ao Juízo de origem para que o Ministério Público Federal apresente as contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e voltem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004880-17.2003.4.03.6109/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Justica Publica
APELADO : CARLOS ROBERTO BIONDO
ADVOGADO : PAULO DE TARSO CUNHA e outro
No. ORIG. : 00048801720034036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal de sentença de absolvição de Carlos Roberto Biondo de delito capitulado no artigo 168-A, §1º, inciso I c.c 71 do Código Penal, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

No arrazoado, impugna a acusação os fundamentos da sentença, consistentes na aplicação do princípio da insignificância.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O parecer ministerial é pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório. DECIDO.

Ao início, anoto que o feito comporta julgamento com fulcro nos artigos 557 do Código de Processo Civil c.c. 3º do Código de Processo Penal, porquanto, em relação à questão que ora se discute a jurisprudência é dominante.

O Supremo Tribunal Federal vem adotando entendimento contrário à tese da recorrente, consoante julgados recentes de ambas as colendas Turmas:

"EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PACIENTE PROCESSADO PELA INFRAÇÃO DO ART. 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL (DESCAMINHO). ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FAVORÁVEL À TESE DA IMPETRAÇÃO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO PARA DETERMINAR O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

1. O descaminho praticado pelo Paciente não resultou em dano ou perigo concreto relevante, de modo a lesionar ou colocar em perigo o bem jurídico reclamado pelo princípio da ofensividade. Tal fato não tem importância relevante na seara penal, pois, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma penal, incide, na espécie, o princípio da insignificância, que reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato denunciado.

2. A análise quanto à incidência, ou não, do princípio da insignificância na espécie deve considerar o valor objetivamente fixado pela Administração Pública para o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das ações fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União (art. 20 da Lei n. 10.522/02), que hoje equivale à quantia de R\$ 10.000,00, e não o valor relativo ao cancelamento do crédito fiscal (art. 18 da Lei n. 10.522/02), equivalente a R\$ 100,00.

3. É manifesta a ausência de justa causa para a propositura da ação penal contra o ora Paciente. Não há se subestimar a natureza subsidiária, fragmentária do Direito Penal, que só deve ser acionado quando os outros ramos do direito não sejam suficientes para a proteção dos bens jurídicos envolvidos.

4. Ordem concedida."

(HC 96309, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 24/03/2009, DJe-075 DIVULG 23-04-2009 PUBLIC 24-04-2009 EMENT VOL-02357-03 PP-00606)

"HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. MONTANTE DOS IMPOSTOS NÃO PAGOS. DISPENSA LEGAL DE COBRANÇA EM AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 10.522/02, ART. 20. IRRELEVÂNCIA ADMINISTRATIVA DA CONDUTA. INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM O DIREITO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ORDEM CONCEDIDA.

1. De acordo com o artigo 20 da Lei nº 10.522/02, na redação dada pela Lei nº 11.033/04, os autos das execuções fiscais de débitos inferiores a dez mil reais serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, em ato administrativo vinculado, regido pelo princípio da legalidade.

2. O montante de impostos supostamente devido pelo paciente é inferior ao mínimo legalmente estabelecido para a execução fiscal, não constando da denúncia a referência a outros débitos em seu desfavor, em possível continuidade delitiva.

3. Ausência, na hipótese, de justa causa para a ação penal, pois uma conduta administrativamente irrelevante não pode ter relevância criminal. Princípios da subsidiariedade, da fragmentariedade, da necessidade e da intervenção mínima que regem o Direito Penal. Inexistência de lesão ao bem jurídico penalmente tutelado.

4. O afastamento, pelo órgão fracionário do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, da incidência de norma prevista em lei federal aplicável à hipótese concreta, com base no art. 37 da Constituição da República, viola a cláusula de reserva de plenário. Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

5. Ordem concedida, para determinar o trancamento da ação penal."

(HC 92438, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-04 PP-00925)

E, por força dos precedentes citados, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não obstante entendimento majoritário em contrário, recentemente deliberou adotar o posicionamento da Suprema Corte:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.

II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte. Recurso especial desprovido.

(REsp 1112748/TO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 13/10/2009)

Nesta linha de consideração, os Tribunais Regionais Federais da 1ª e 4ª Região já decidiram aplicar o princípio da insignificância aos crimes do artigo 1º da Lei nº 8.137/90 e dos artigos 168-A, 334 e 337-A do Código Penal, conforme acórdãos assim ementados:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. SONEGAÇÃO DE IMPOSTOS. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. IMPOSTO DE VALOR INEXPRESSIVO. LEI 10.522/02.

1. Nos crimes contra a ordem tributária, o prazo prescricional somente se inicia com a constituição definitiva do crédito tributário, mediante o encerramento do processo administrativo, quando ocorre a consumação desse delito.

2. A Lei nº. 10.522/02, alterada pela Lei nº. 11.033/2004, estabeleceu, em seu art. 20, que somente serão executados os débitos inscritos na Dívida Ativa da União, pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Aplica-se o princípio da insignificância quando o imposto sonegado seja inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). 3. Apelação provida para absolver o acusado.

TRF1 - ACR 200734000251649 - Relator JUIZ TOURINHO NETO - Órgão julgador - TERCEIRA TURMA - Fonte e-DJF1 DATA:13/11/2009 PAGINA:107

PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ARTIGO 1º DA LEI 8.137/90. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR CONSOLIDADO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Em se tratando de crimes relacionados à elisão tributária (artigo 1º da Lei n.º 8.137/90 e artigos 168-A, 334 - descaminho - e 337-A do Código Penal), o valor empregado na aferição do princípio da insignificância remete ao montante tributário consolidado, isto é, o principal com seu acessório. Precedente da Quarta Seção desta Corte. 2. "Aplica-se o princípio da insignificância aos crimes relacionados à elisão tributária (artigo 1º da Lei n.º 8.137/90 e artigos 168-A, 334 - descaminho - e 337-A do Código Penal), caso a supressão dos impostos seja igual ou inferior ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor estabelecido pelo art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, alterado pela Lei 11.033/2004." (TRF4, ACR 2006.71.07.002563-6, Oitava Turma, Relator Paulo Afonso Brum Vaz, D.E. 21/10/2009).

(TRF4 - ACR 200570040021427 - Relator NIVALDO BRUNONI - Órgão julgador OITAVA TURMA - Fonte D.E. 03/03/2010)

No caso dos autos, consta que as condutas ilícitas do acusado culminaram na lavratura dos Lançamentos de Débitos Confessados nº 35.253.482-6 (fls. 70), 35.253.483-4 (fls. 79) e 35.253.484-2 (fls. 95) nos montantes respectivos de R\$418,63 (quatrocentos e dezoito reais e sessenta e três centavos), R\$3.004,09 (três mil e quatro reais e nove centavos) e R\$1.676,54 (um mil seiscentos e setenta e seis reais e cinquenta e quatro centavos), perfazendo um montante total que permite a solução da demanda com a aplicação do princípio da insignificância.

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil c.c. 3º do Código de Processo Penal.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Silvia Rocha

Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 3997/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010230-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010230-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : IRENE DE CAMPOS e outros
: ELIAS DE CAMPOS FILHO
: CECILIA MARCIA DE CLAUDIO
: MOISES DE CAMPOS
: GERSON DE CAMPOS
: CRISTINA APARECIDA MARINHO CAMPOS
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : BANCO BRADESCO S/A
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053702220104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Irene de Campos e outros contra a decisão de fls. 70/70v., proferida em ação de rito ordinário ajuizada em face do Banco Bradesco S/A e da Caixa Econômica Federal, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida para a suspensão da execução extrajudicial de contrato de financiamento habitacional e para que os nomes dos mutuários não sejam incluídos em cadastros de inadimplentes.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o contrato tem cobertura do FCVS e a multiplicidade de financiamentos não impede a quitação do saldo devedor, uma vez que o contrato foi celebrado em data anterior à da Lei n. 8.100/90;
- b) presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil;
- c) inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 e incompatibilidade com o Código de Defesa do Consumidor (fls. 2/26).

Decido.

Não se verifica a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo.

Conforme afirmou o MM. Juiz *a quo*, os agravantes teriam sido notificados, em 10.05.00, de que a Caixa Econômica Federal não quitaria o financiamento imobiliário, dada a multiplicidade de financiamentos. A negativa foi ratificada em 29.07.08 (fl. 56) e os agravantes ajuizaram ação de rito ordinário somente em março de 2010 (fl. 28), o que afasta a alegação de *periculum in mora*.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ativo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intimem-se os agravados para resposta.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010195-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010195-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : DE MEO COML/ IMPORTADORA LTDA e outros
: CARLOS ALBERTO DE MEO
: GUILHERME DE MEO
: VANESSA DE MEO GIGLIO
PARTE RE' : ROBERTO DE MEO e outro
: FULVIO REMO GIGLIO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00384921320064036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 126/129, que a condenou ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), em face do acolhimento de exceção de pré-executividade oposta por Carlos Alberto de Meo, Guilherme de Meo e Vanessa de Mao Giglio.

Alega-se, em síntese, o descabimento da condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, ou a redução do valor arbitrado (fls. 2/9).

Decido.

Honorários advocatícios. Exceção de pré-executividade acolhida. Cabimento. Ainda que seja contra a Fazenda Pública, são cabíveis honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida, na medida em que a parte tenha sido citada, constituído advogado e participado do processo para defender-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. *'É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada.'* (REsp 836763/MG, Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 07.08.2006, p. 214).

2. *São devidos os honorários na hipótese em que o cancelamento da inscrição e a conseqüente extinção da Execução Fiscal decorreram do oferecimento da defesa incidental. Precedentes.*

3. *Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp n. 640.992-CE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 06.02.07)

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, § 4º, DO CPC.

I - *'É forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de oferecimento da exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos'* (AgRg no Ag n.º 754.884/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 19/10/2006).

II - *É perfeitamente cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de acolhimento parcial de exceção de pré-executividade apresentada no executivo fiscal, ainda que o feito executório não seja extinto, uma vez que foi realizado o contraditório. Precedentes: Resp n.º 868.183/RS, Rel. p/ Ac. Min. LUIZ FUX, DJ de 11/06/2007; REsp n.º 306.962/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 21/03/2006; REsp n.º 696.177/PB, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp n.º 670.038/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 18/04/2005; e AgRg no REsp n.º 631.478/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGUI, DJ de 13/09/2004.*

III - *Recurso especial provido. Condenação do recorrido ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados em 10% sobre o valor da dívida, ou seja, R\$ 77.162,68 (setenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos), com base no art. 20, § 4º, do CPC.*

(STJ, REsp n. 837.235-DF, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 04.10.07)

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, § 4º, DO CPC.

I - *'É forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de oferecimento da*

exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos.' (AgRg no Ag n.º 754.884/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 19/10/2006).

II - *É perfeitamente cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de acolhimento parcial de exceção de pré-executividade apresentada no executivo fiscal, ainda que o feito executório não seja extinto, uma vez que foi realizado o contraditório. Precedentes: Resp n.º 868.183/RS, Rel. p/ Ac. Min. LUIZ FUX, DJ de 11/06/2007; REsp n.º 306.962/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 21/03/2006; REsp n.º 696.177/PB, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp n.º 670.038/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 18/04/2005; e AgRg no REsp n.º 631.478/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGUI, DJ de 13/09/2004.*

III - *Recurso especial provido. Condenação do recorrido ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados em 10% sobre o valor da dívida, ou seja, R\$ 77.162,68 (setenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos), com base no art. 20, § 4º, do CPC.*

(STJ, REsp n. 978.538-PE, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.10.07)

Do caso dos autos. Em 26.07.06, o Instituto Nacional do Seguro Social ajuizou execução fiscal em face de De Meo Comercial e Importadora Ltda. e outros para cobrança de dívida no valor de R\$ 311.828,32 (trezentos e onze mil oitocentos e vinte e oito reais e trinta e dois centavos) (fls. 21/36).

Considerando-se que os agravados Carlos Alberto de Meo, Guilherme de Meo e Vanessa de Mao Giglio foram citados, constituíram advogado nos autos e opuseram exceção de pré-executividade (fls. 47/63), deve ser mantida a decisão que condenou a agravante ao pagamento de honorários advocatícios.

Os honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), estão em consonância com o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010677-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010677-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : DAVI JUNIOR FRANCO

ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

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

No. ORIG. : 00059687320104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Davi Júnior Franco contra a decisão de fls. 75/76, que indeferiu pedido de liminar em ação de rito ordinário ajuizada em face da Caixa Econômica Federal para a declaração de nulidade de consolidação de propriedade de imóvel objeto de contrato de financiamento habitacional, cumulada com revisão de cláusulas contratuais, repetição e compensação de indébito.

Postula o agravante "a autorização da utilização do FGTS para pagamento das prestações em atraso (...), bem como seja determinada a suspensão dos leilões extrajudiciais agendados para o dia 17/03/2010 bem como seus efeitos, determinando à Agravada que se abstenha de negativar o nome do Agravante nos Órgãos de Proteção ao Crédito" (fl. 11).

Decido.

Nos termos do art. 522 do Código de Processo Civil, o prazo para interposição de agravo é de 10 (dez) dias, contados da intimação da decisão objeto de irrisignação.

No caso dos autos, a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 19.03.10 (cf. certidão de fl. 76), sendo o agravante intimado em 22.03.10 (primeiro dia útil subsequente). Considerando-se que não houve expediente nos dias 31 de março, 01 e 02 de abril, o último dia para a interposição do recurso seria 05.04.10. O agravo de instrumento, no entanto, foi protocolado em 06.04.10 (fl. 2), o que evidencia sua intempestividade.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 522, 527, I, e 557, todos do Código de Processo Civil, **NEGO**

SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010100-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010100-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro

AGRAVADO : SOCICOM IND/ E COM/ DE SOLDAS ESPECIAIS LTDA e outros

: ANTONIO CARLOS SANCHES

: YOSHIKIO MORIKAWA

: AGAPITO SANCHES DE SOUZA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00081719619964036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 80, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para obtenção das últimas declarações de imposto de renda dos executados.

A agravante alega, em síntese, que foram esgotadas as tentativas de localização de bens penhoráveis dos executados, de modo que a determinação de expedição de ofício se faz necessária diante da impossibilidade de obtenção das informações em sede administrativa (fls. 2/11).

Decido.

Expedição de ofício para localização de bens. Necessidade de esgotamento dos meios disponíveis. A expedição de ofício para a localização de bens com vistas à realização de penhora em sede executiva é medida judicial que depende do esgotamento das medidas próprias da parte interessada. Somente na hipótese comprovada de que a parte não logrou sucesso em sua iniciativa para a localização de bens é que tem lugar, conforme o caso, a intervenção do Poder Judiciário.

É nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFÍCIO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL. COMPROVAÇÃO DO ESGOTAMENTO DE TODOS OS MEIOS DISPONÍVEIS. SIGILO BANCÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Somente é possível a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil, por parte do Juízo da execução fiscal, objetivando encontrar bens penhoráveis, quando a Fazenda Pública exequente demonstrar que esgotou todos os meios a ela disponíveis para o recebimento das informações relativas ao devedor e a seus bens, e que, ainda assim, seu esforço foi inútil.

3. A análise do efetivo esgotamento de todos os meios de busca de bens da executada, e a conseqüente inversão da conclusão exposta no acórdão recorrido, exigem, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 733.911, Rel. Min. Denise Arruda, j. 23.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA DE MÉRITO (SISTEMA BACEN-JUD. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. SÚMULA 07/STJ). INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS DO ART. 535, E INCISOS, DO CPC.

1. Assentando o decisum recorrido que: 'A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas.' revela-se nítido o caráter infringente dos embargos.

2. Deveras, é cediço que incorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum no que pertine à necessidade de esgotamento da procura dos bens do devedor antes de se utilizar o sistema BACEN-JUD, o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgrRegAgrInst n. 810-572, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.10.07)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISICÃO. OFÍCIO. BACEN. LOCALIZAÇÃO. CONTAS-CORRENTES. FALTA. COMPROVAÇÃO. ESGOTAMENTO. MEIOS ADMINISTRATIVOS. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil - Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. A verificação do esgotamento das possibilidades extrajudiciais de localização de bens penhoráveis do agravado é obstado pelo teor da Súmula 7/STJ, in verbis 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial'.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRegAgrInst n. 918.735, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.10.07)"

A jurisprudência da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal converge com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere do seguinte precedente:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO MONITÓRIA CONVERTIDA EM EXECUÇÃO - QUEBRA DO SIGILO FISCAL - OBTENÇÃO DE INFORMAÇÕES PARA LOCALIZAR O DEVEDOR E SEUS BENS - OFÍCIO À RECEITA FEDERAL - DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS - ADMISSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO.

1. A quebra do sigilo fiscal constitui norma de exceção, porquanto assegurado pela Constituição Federal o caráter sigiloso das informações (artigo 5º, inciso X da Constituição Federal).

2. A expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal, com o objetivo de investigar a existência de bens que possam garantir a execução, só se justifica na hipótese de ter o exequente esgotado os meios dos quais pode dispor para localizar o devedor e seus bens.

3. Restando comprovado, nos autos, que a agravante esgotou os meios ao seu alcance para localização de bens do devedor, justifica-se a expedição do ofício na forma pretendida, vez que, dificilmente, por iniciativa própria, conseguirá a exequente obter as informações necessárias ao prosseguimento da execução.

4. A garantia constitucional não pode servir de fundamento para acobertar a inadimplência do devedor.

5. Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 2006.03.00.029391-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.11.06)

Do caso dos autos. A Caixa Econômica Federal instruiu o recurso com cópias de declarações de busca perante os cartórios de registros de imóveis de São Paulo (fls. 55/78), suficientes à comprovação de realização de diligências para a localização de bens dos executados Socicon Indústria e Comércio de Soldas Especiais Ltda., Antonio Carlos Sanches, Yoshikio Morikawa e Agapito Sanches de Souza. Registre-se que os executados foram citados e o bloqueio de ativos financeiros deferido pelo MM. Juiz a quo restou infrutífero (fls. 40/43).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de determinar a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para obtenção das 5 (cinco) últimas declarações de imposto sobre a renda dos executados.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo a quo.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010101-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010101-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro

AGRAVADO : CLAUDIA MARIA FARIA DA SILVA

ADVOGADO : AFONSO VIEIRA DA SILVA JUNIOR e outro

AGRAVADO : MARIA CONCEICAO FARIA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00108095320064036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 46/47, que declinou da competência para processar e julgar ação monitória e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal. Alega-se, em síntese, que independentemente do valor da causa, não pode a demanda ser processada perante o Juizado Especial Federal, uma vez que a autora não está incluída no rol taxativo do art. 6º, I, da Lei n. 10.259/01 (fls. 2/13).

Decido.

Juizado Especial Federal. Lei n. 10.259/01, art. 6º, I. O art. 6º, I, da Lei n. 10.259, de 12.07.01, define quais os sujeitos que podem intentar demanda no Juizado Especial Federal Cível: as pessoas físicas e as microempresas, bem como as empresas de pequeno porte.

O dispositivo não convida a uma interpretação ampliativa. Considerando-se que os recursos materiais à disposição do Poder Judiciário são sempre limitados, isto é, sempre excedidos pelo universo de partes em potencial, pode-se pensar a norma como uma restrição em favor de uma parcela desse universo que, por algumas de suas peculiaridades, faz jus a um sistema mais simplificado e informal de distribuição de justiça. Nesse sentido, o aumento dessa parcela por via hermenêutica culmina por afetar a relação proporcional na fruição dos recursos disponibilizados, o que sempre sacrifica com maior intensidade os indivíduos mais pobres.

Não há no dispositivo nenhuma alusão a empresa pública federal. Incluí-la dentre os que fazem jus a litigar no Juizado Especial vai de encontro à teleologia da norma, que visa facilitar o acesso à jurisdição de pessoas físicas, microempresas e empresas de pequeno porte, não se justificando que exatamente elas sejam penalizadas como consequência do desequilíbrio entre demandas sujeitas a serem intentadas em face dos recursos passíveis de serem alocados para o respectivo processamento. Em vez de facilitar o acesso à justiça, haverá um agravamento das dificuldades já existentes. Nesse sentido:

CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001.

I - A competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma lei. Precedentes.

II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal.

III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal (Caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito.

IV - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.

(STJ, CC n. 106.042, Rel. Des. Conv. Carlos Furtado, j. 26.08.09)

Do caso dos autos. A Caixa Econômica Federal ajuizou ação monitória em face de Cláudia Maria Faria da Silva e de Maria Conceição Faria, para recebimento de dívida decorrente de contrato de financiamento estudantil no valor de R\$ 23.113,23 (vinte e três mil cento e treze reais e vinte e três centavos) (fls. 18/25).

Os autos foram distribuídos ao MM. Juiz Federal da 17ª Vara de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, por se tratar de demanda ajuizada por empresa pública federal cujo valor é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (fls. 46/47).

Tendo em vista que a CEF não figura no rol do art. 6º, I, da Lei n. 10.259/01, a demanda por ela intentada deve tramitar perante o MM. Juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0077602-72.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.077602-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São Paulo
PRODAM SP S/A
ADVOGADO : VIRGILIO MARCON FILHO
NOME ANTERIOR : Cia de Processamentos de Dados do Município de São Paulo PRODAM SP
ADVOGADO : FATIMA PACHECO HAIDAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.019214-3 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 169 e 172 que, em medida cautelar inominada, deferiu liminar para suspender a exigibilidade da NFLD n. 35.566.947-1, nos termos do art. 151, V, do Código Tributário Nacional.

Os autos foram inicialmente distribuídos ao Desembargador Federal André Nabarrete e o pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela Juíza Federal Convocada Raquel Perrini (fls. 179/180).

Os autos foram redistribuídos a este Relator, em face do reconhecimento de prevenção (fl. 295).

A MMA. Juíza *a quo* encaminhou cópia da sentença proferida nos autos originários que julgou procedentes os pedidos iniciais deduzidos na medida cautelar e na ação de rito ordinário (fls. 280/292). Em decorrência, a União foi intimada a manifestar interesse no prosseguimento do feito, sob pena de extinção, quedando-se inerte (fls. 302/305).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010288-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010288-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO MORETTI ROLIM
ADVOGADO : ANDREA BERTOLI VEIGA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00216821020094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Eduardo Moretti Rolim contra a decisão de fl. 51, que acolheu impugnação à assistência judiciária gratuita oposta pela Caixa Econômica Federal.

Alega o agravante que ajuizou ação declaratória de inexistência de relação jurídica em face da agravada, cumulada com indenização por danos morais. Acrescenta que os valores por ele recebidos mensalmente (R\$ 2.625,96) não permitem arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família (fls. 2/13).

Impugnação à assistência judiciária. Cabimento de apelação. Na hipótese de se processar impugnação à assistência judiciária, contra a decisão judicial que aprecia o incidente cabe apelação, conforme expressamente determina o art. 17 da Lei n. 1.060/50:

Art. 17. Caberá apelação das decisões proferidas em consequência da aplicação desta lei; a apelação será recebida somente no efeito devolutivo quando a sentença conceder o pedido.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido do cabimento da apelação:

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUTOS APARTADOS. IMPUGNAÇÃO. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO.

1. É cabível recurso de apelação contra decisão que indefere impugnação a pedido de assistência judiciária gratuita efetuada em autos apartados. Precedentes.

2. Agravo regimental provido.

(STJ, AgREsp n. 1.000.482, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 06.05.08)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - (...) - IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROCEDÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NÃO CONHECIMENTO - ERRO GROSSEIRO - CABIMENTO DE APELAÇÃO (ART. 17 DA LEI Nº 1.060/50) - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

(...)

2 - Esta Corte de Uniformização Infraconstitucional firmou entendimento no sentido do cabimento do recurso de apelação contra sentença que acolhe impugnação ao deferimento de assistência judiciária gratuita, processada em autos apartados aos da ação principal, não se aplicando o princípio da fungibilidade recursal na hipótese de interposição de agravo de instrumento. Isso porque inadmissível referido princípio 'quando não houver dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto, quando o dispositivo legal não for ambíguo, quando não houver divergência doutrinária ou jurisprudencial quanto à classificação do ato processual recorrido e a forma de atacá-lo' (Corte Especial, EDcl no AgRg na Rcl nº 1450/PR, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, DJ de 29.8.2005) (cf. AgRg no MS nº 9.232/DF e AgRg na SS nº 416/BA). Incidência do art. 17 da Lei nº 1.060/50. Precedentes (Ag nº 631.148/MG; REsp nºs 256.281/AM, 453.817/SP e 175.549/SP).

3 - Recurso conhecido e provido para, anulando o v. acórdão recorrido, não conhecer do agravo de instrumento, restabelecendo a r. sentença de primeira instância.

(STJ, REsp n. 780.637, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08.11.05)

PROCESSO CIVIL. (...) ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO PROCESSADA EM AUTOS APARTADOS. CABÍVEL O RECURSO DE APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(...)

Disciplinada na Lei nº 1.060/50, a impugnação ao deferimento de pedido de assistência judiciária gratuita deve ser processada em autos apartados. Assim se procedendo, a decisão que a aprecia desafia recurso de apelação. Precedentes.

Recurso conhecido e provido para que seja apreciado o apelo interposto junto ao Tribunal a quo. Decisão unânime. (STJ, REsp n. 175.549,, Rel. Min. Franciulli Netto,, j. 09.05.00)

No mesmo sentido é o seguinte julgado deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL: (...) IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA PROCESSADA EM AUTOS APARTADOS. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. ARTIGO 17 DA LEI Nº 1.060/50. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - O Magistrado singular concedeu ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita. Inconformada com tal decisum, a Caixa Econômica Federal - CEF optou pelo procedimento previsto no artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, ou seja, a impugnação à assistência judiciária gratuita processada em autos apartados.

II - Com efeito, a opção da Caixa Econômica Federal - CEF de impugnar a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita em autos apartados, exige perfeita adequação ao que dispõe o artigo 17 da Lei nº 1.060/50, sendo, portanto, cabível a apelação diante da decisão do Magistrado que não acolheu o incidente proposto.

III - Não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos, vez que há previsão legal no sentido do cabimento de apelação contra a decisão do Magistrado que põe fim ao incidente de impugnação à assistência judiciária gratuita.

IV - A interposição de agravo de instrumento seria adequada para atacar a decisão proferida nos autos principais.

V - Agravo regimental improvido.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AG n. 200403000349103-SP, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, unânime, j. 31.05.05, DJ 17.06.05, p. 538)

Do caso dos autos. Carlos Eduardo Moretti Rolim interpõe agravo de instrumento contra a decisão de fl. 51, que acolheu impugnação à assistência judiciária oposta pela Caixa Econômica Federal e processada em autos apartados. Conforme acima explicitado, contra a decisão judicial que aprecia o incidente cabe apelação, conforme expressamente determina o art. 17 da Lei n. 1.060/50.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002195-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Serviço Social do Comércio em São Paulo SESC/SP
ADVOGADO : MARCOS PEREIRA OSAKI e outro
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.000726-8 11 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Serviço Social do Comércio - SESC - Administração Regional no Estado de São Paulo contra a decisão de fls. 74/76, que indeferiu pedido de liminar requerido para a suspensão da exigibilidade do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, com a majoração decorrente da nova sistemática de majoração, criada pela Lei n. 10.666/03 e regulamentada pelo Decreto n. 6.957/09 e pelas Resoluções do CNAS n. 1.308/09 e 1.309/09, que instituíram o Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 129/131v.).

O SESC interpôs agravo regimental (fls. 133/145).

A União apresentou resposta (fls. 147/156).

O MM. Juiz *a quo* encaminhou cópia da sentença proferida nos autos originários que extinguiu o feito sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI) (fls. 158/158v.).

Tendo em vista a prolação de sentença proferida nos autos originários, resta configurada a falta de interesse de agir superveniente do agravante.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento e o agravo regimental, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010335-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010335-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ESCOLA DE GINASTICA DANCA BIOBANCO LTDA e outros
: ESCOLA DE GINASTICA DANCA BIOCAMPO LTDA
: SMARTFIT ESCOLA DE GINASTICA E DANCA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00041343520104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Escola de Ginástica - Dança Biobanco Ltda. e outras contra a decisão de fls. 78/81, proferida em mandado de segurança, que indeferiu pedido de liminar para a suspensão de exigibilidade de "contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado (antes da obtenção do auxílio doença ou do auxílio acidente), bem como a título de salário-maternidade, férias e adicional de férias de 1/3 (um terço) (fl. 23).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- falta de suporte na hipótese de incidência tributária (Lei n. 8.212/91, art. 22, I);
- como hipótese de incidência tributária, o legislador designou o pagamento de remunerações destinadas a retribuir o trabalho, o que inócorre nos casos acima elencados;
- ofensa ao princípio da legalidade (fls. 2/18).

Decido.

As agravantes impetraram mandado de segurança para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado (antes da obtenção do auxílio doença ou do auxílio acidente), bem como a título de salário-maternidade, férias e adicional de férias de 1/3 (um terço). Afirma que referidas verbas "desbordam da hipótese legal de incidência da contribuição previdenciária" (fl. 11).

No entanto, as agravantes não instruem o mandado de segurança com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-las à incidência das contribuições previdenciárias, o que afasta a alegação de *periculum in mora*.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005012-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005012-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE
AGRAVADO : HOSPITAL E MATERNIDADE DA IRMANDADE DA SANTA CASA DE
: MISERICORDIA DE IRAPURU
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PACAEMBU SP

No. ORIG. : 09.00.00026-9 1 Vr PACAEMBU/SP
DESPACHO

Processe-se, com a anotação de que não foi requerido efeito suspensivo ativo ao recurso.
Intime-se o agravado para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de março de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064496-43.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.064496-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CONDOMINIO RESIDENCIAL PARQUE DAS ORQUIDEAS I
ADVOGADO : WILSON APARECIDO DE MOURA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2001.61.82.006052-0 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fls. 29/30, proferida em execução fiscal, que deferiu a desconstituição de penhora sobre elevadores do propriedade do agravado. O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 40/41).

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 50/51).

O agravado apresentou resposta (fls. 53/56).

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal verificou-se que, em 22.11.07, foi publicada no diário oficial a decisão do MM. Juiz *a quo* que determinou a substituição da penhora dos elevadores pela penhora sobre as receitas do agravado (fl. 63).

Intimada, a União esclareceu que "nada tem a opor ao reconhecimento da parte do objeto do presente agravo" (fl. 67).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044225-71.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044225-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BELFORT SEGURANCA DE BENS E VALORES LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TURACA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.024720-4 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 217/217v., que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado para que o Delegado da Receita Federal proceda à análise de recurso administrativo no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, uma vez que teria sido protocolado há mais de 3 (três) anos pela agravada. O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 238/239).

A agravada apresentou resposta (fls. 242/247).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 363/364).

O MM. Juiz *a quo* encaminhou cópia da sentença proferida nos autos originários que julgo procedente o pedido e concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que aprecie o processo administrativo no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, desde que atendidas as exigências administrativas (fls. 369/371).

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

- 1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o deferiu ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.*
- 2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.*
- 3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
- 4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*
- 5. Recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que deferiu o pedido liminar em mandado de segurança impetrado por Belfort Segurança de Bens e Valores Ltda. Sobreveio, porém, sentença de mérito proferida pelo MM. Juiz *a quo* que concedeu a segurança requerida, o que acarreta a insubsistência de interesse no prosseguimento deste recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011308-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011308-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : POLIMED CLINICAS ESPECIALIZADAS S/C
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05493115519834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 264, que, sob o fundamento da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional às execuções fiscais de valores devidos ao FGTS, determinou a exclusão do sócio Antônio José Gomes Júnior do polo passivo da execução fiscal.

A agravante alega, em síntese, que a legislação referente ao FGTS autoriza o redirecionamento da execução na pessoa dos sócios, a teor do art. 20 da Lei n. 5.107/66, art. 23 da Lei n. 8.036/90, art. 86 da Lei n. 3.807/60 e art. 21, §1º, da Lei n. 7.839/89 (fls. 2/16).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. *A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo.* (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é conseqüência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada em 1.983 pelo Iapas contra Polimed Clínicas Especializadas (fl. 19).

Em 12.09.02, A MMª Juíza de primeiro grau determinou a inclusão de Antônio José Gomes Júnior no polo passivo da execução fiscal (fl. 237), decisão posteriormente reconsiderada, sob o fundamento da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional às execuções de valores devidos ao FGTS (fl. 264).

Verifica-se nos autos que o nome do sócio que a agravante pretende incluir no polo passivo da execução não consta na Certidão de Dívida Ativa (fls. 20/21) razão pela qual não deve figurar no polo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

À minguia de elementos para o aprofundamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011510-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011510-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IND/ E CONFECÇÕES MICATEX LTDA
ADVOGADO : SAMSAO SAPOZNIK e outro
AGRAVADO : SONY GALANTE e outro
: CELLY TURKIE
ADVOGADO : PAULO MARTINS LEITE e outro
AGRAVADO : RAFI GAIANTE e outro
: FOUAD GALANTE falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04805751919824036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 311/312, que acolheu a exceção de pré-executividade oposta nos autos originários para determinar a exclusão do polo passivo dos coexecutados Fouad Galante, Sony Galante, Celly Galante e Rafi Galante.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) a legislação referente ao FGTS autoriza o redirecionamento da execução na pessoa dos sócios, a teor do art. 20 da Lei n. 5.107/66, art. 23 da Lei n. 8.036/90, art. 86 da Lei n. 3.807/60 e art. 32, §1º, I e V da Lei n. 7.839/89;
- b) aplica-se ao caso o art. 135 do Código Tributário Nacional, diante do disposto no art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80;
- c) há infração à lei, pois ficou caracterizada a dissolução irregular da empresa executada (fls. 2/16).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Iapas contra Indústria e Confecções Micatex Ltda. (fl. 32). A União insurge-se contra decisão que determinou a exclusão dos sócios Fouad Galante, Sony Galante, Celly Galante e Rafi Galante do polo passivo do feito.

Verifica-se nos autos que os nomes dos sócios que a agravante pretende manter no polo passivo da execução fiscal não constam na Certidão de Dívida Inscrita que embasa o feito (fls. 33/35). Ausente pressuposto essencial para que os sócios respondam pela dívida com seus bens, deve ser mantida a decisão que indeferiu a pretensão da recorrente.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação de Rafi Galante e outros para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011678-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011678-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : IND/ DE MEIAS MINITEX LTDA e outros
: RONALDO IRANIR DANIEL
: JUSSARA DE OLIVEIRA SILVA
: AUREA SANTOS MOREIRA
: WALDEMAR SALGADO MOREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00428376120024036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 120, proferida em execução fiscal, que indeferiu a penhora de ativos financeiros de Ronaldo Iranir Daniel, Jussara de Oliveira Silva, Áurea Santos Moreira e Waldemar Salgado Moreira.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) Ronaldo Iranir Daniel e Jussara de Oliveira Silva são devedores solidários cujos nomes constam da CDA;
- b) os sócios Waldemar Salgado Moreira e Áurea Santos Moreira foram incluídos posteriormente no polo passivo da execução fiscal, com fundamento no art. 10 do Decreto n. 3.708/19, ou seja, por infração à lei;
- c) por se tratar de contribuições ao FGTS, o simples inadimplemento configura infração à lei;
- d) presença dos requisitos para a penhora de ativos financeiros pelo Bacen-Jud (fls. 2/11).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, Execução civil, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Penhora. Bacen-Jud. Requisitos. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: a) citação do devedor, b) omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.

1. O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados

e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.

2. A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.

3. Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.

4. A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.

5. A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.

6. No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da contração por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

(...)

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.

1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a contração se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Cumpra referênciã ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes à propriedade privada (CR, art. 5º, caput, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a contração de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na

medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da constrição judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regramentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial) sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surge por vezes dúvidas acerca penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

Do caso dos autos. Em 14.10.02, a Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal, ajuizou execução fiscal contra Indústria de Meias Minitex Ltda., Ronaldo Iranir Daniel e Jussara de Oliveira Silva, para cobrança de valores devidos ao FGTS no montante de R\$ 8.119,30 (oito mil cento e dezenove reais e trinta centavos) (fls. 15/24). Os nomes de Ronaldo Iranir Daniel e Jussara de Oliveira Silva constam do Anexo II da Certidão de Dívida Inscrita (fl. 24).

Restaram infrutíferas as citações dos executados (fls. 26/27, 29, 35).

Em 28.10.04, a exequente requereu a inclusão de Áurea Santos Moreira e Waldemar Salgado Moreira no polo passivo da execução fiscal (fl. 38). O MM. Juiz *a quo* deferiu a inclusão requerida (fl. 80), mas as citações dos sócios também foram negativas (fls. 84 e 86).

Os executados foram citados por edital em 18.12.08 (fls. 109 e 111) e não indicaram bens à penhora no prazo legal (fl. 112).

A exequente requereu a penhora *on line* dos ativos financeiros dos executados, no montante de R\$ 12.710,80 (doze mil setecentos e dez reais e oitenta centavos) (fl. 118).

O MM. Juiz *a quo* deferiu a penhora de ativos financeiros somente da empresa executada (fl. 120), decisão ora agravada.

Considerando-se que os nomes dos sócios Ronaldo Iranir Daniel e Jussara de Oliveira Silva constam do Anexo II da Certidão de Dívida Inscrita (fl. 24) e que, citados por edital, não indicaram bens à penhora, deve ser deferido a penhora de ativos financeiros em relação a eles.

Deve ser indeferida a penhora de ativos financeiros de Áurea Santos Moreira e Waldemar Salgado Moreira, uma vez que seus nomes não constam da Certidão de Dívida Inscrita.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, para determinar o bloqueio de ativos financeiros, pelo Bacen-Jud, de Ronaldo Iranir Daniel e de Jussara de Oliveira Silva.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010168-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010168-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : IVONE COAN
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : WICKERL IND/ E COM/ LTDA e outros
: MURILO LUDWING
: MAURICIO LUDWIG
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.063989-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, representada pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 131, proferida em execução fiscal, que afirmou caber ao exequente diligenciar junto aos órgãos públicos para obter informações de seu interesse, necessárias ao andamento do feito.

A agravante alega, em síntese, a necessidade de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para obtenção das últimas declarações de imposto de renda dos executados, uma vez que foram esgotadas as tentativas de localização de bens penhoráveis (fls. 2/8).

Decido.

Expedição de ofício para localização de bens. Necessidade de esgotamento dos meios disponíveis. A expedição de ofício para a localização de bens com vistas à realização de penhora em sede executiva é medida judicial que depende do esgotamento das medidas próprias da parte interessada. Somente na hipótese comprovada de que a parte não logrou sucesso em sua iniciativa para a localização de bens é que tem lugar, conforme o caso, a intervenção do Poder Judiciário.

É nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFÍCIO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL. COMPROVAÇÃO DO ESGOTAMENTO DE TODOS OS MEIOS DISPONÍVEIS. SIGILO BANCÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Somente é possível a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil, por parte do Juízo da execução fiscal, objetivando encontrar bens penhoráveis, quando a Fazenda Pública exequente demonstrar que esgotou todos os meios a ela disponíveis para o recebimento das informações relativas ao devedor e a seus bens, e que, ainda assim, seu esforço foi inútil.

3. A análise do efetivo esgotamento de todos os meios de busca de bens da executada, e a conseqüente inversão da conclusão exposta no acórdão recorrido, exigem, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 733.911, Rel. Min. Denise Arruda, j. 23.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA DE MÉRITO (SISTEMA BACEN-JUD. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. SÚMULA 07/STJ). INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS DO ART. 535, E INCISOS, DO CPC.

1. Assentando o decisum recorrido que: 'A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas.' revela-se nítido o caráter infringente dos embargos.

2. Deveras, é cediço que incorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum no que pertine à necessidade de esgotamento da procura dos bens do devedor antes de se utilizar o sistema BACEN-JUD, o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgrRegAgrInst n. 810-572, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.10.07)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISICÃO. OFÍCIO. BACEN. LOCALIZAÇÃO. CONTAS-CORRENTES. FALTA. COMPROVAÇÃO. ESGOTAMENTO. MEIOS ADMINISTRATIVOS. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil - Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. A verificação do esgotamento das possibilidades extrajudiciais de localização de bens penhoráveis do agravado é obstado pelo teor da Súmula 7/STJ, in verbis 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial'.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRegAgInst n. 918.735, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.10.07)"

A jurisprudência da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal converge com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere do seguinte precedente:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO MONITÓRIA CONVERTIDA EM EXECUÇÃO - QUEBRA DO SIGILO FISCAL - OBTENÇÃO DE INFORMAÇÕES PARA LOCALIZAR O DEVEDOR E SEUS BENS - OFÍCIO À RECEITA FEDERAL - DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS - ADMISSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO.

1. A quebra do sigilo fiscal constitui norma de exceção, porquanto assegurado pela Constituição Federal o caráter sigiloso das

informações (artigo 5º, inciso X da Constituição Federal).

2. A expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal, com o objetivo de investigar a existência de bens que possam garantir a execução, só se justifica na hipótese de ter o exequente esgotado os meios dos quais pode dispor para localizar o devedor e seus bens.

3. Restando comprovado, nos autos, que a agravante esgotou os meios ao seu alcance para localização de bens do devedor, justifica-se a expedição do ofício na forma pretendida, vez que, dificilmente, por iniciativa própria, conseguirá a exequente obter as informações necessárias ao prosseguimento da execução.

4. A garantia constitucional não pode servir de fundamento para acobertar a inadimplência do devedor.

5. Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 2006.03.00.029391-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.11.06)

Do caso dos autos. A União, representada pela Caixa Econômica Federal, instruiu o recurso com cópias de declarações de busca realizadas junto ao DETRAN e cartórios de registros de imóveis de São Paulo (fls. 66/74), suficientes à comprovação de realização de diligências para a localização de bens dos executados. Registre-se que os executados foram citados por edital e o bloqueio de ativos financeiros deferido pelo MM. Juiz *a quo* restou infrutífero (fls. 142/147).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de determinar a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para obtenção das 5 (cinco) últimas declarações de imposto sobre a renda dos executados Wickerl Indústria e Comércio Ltda., Murilo Ludwing e Maurício Ludwig.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011686-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011686-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

AGRAVADO : IMOBILIARIA TRABULSI LTDA e outro

: FARES BADRE TRABULSI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00049143020044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 114, proferida em execução fiscal, que indeferiu a penhora de ativos financeiros dos sócios da empresa executada.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o simples não recolhimento de contribuições ao FGTS configura a responsabilidade dos sócios, por infração à lei;
- b) a legitimidade dos sócios decorre do art. 4º, V, § 2º, da Lei n. 6.830/80, c. c. o art. 10 do Decreto n. 3.708/19, c. c. o art. 23, § 1º, incisos I e V, da Lei n. 8.036/90 e art. 4º do Decreto n. 99.684/90;
- c) a não localização de bens penhoráveis em nome da empresa justifica a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, nos termos do art. 4º, § 3º, da Lei n. 6.830/80;
- d) regularmente citados, é possível a penhora de ativos financeiros dos sócios pelo Bacen-Jud (fls. 2/11).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. Em 19.04.04, a Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal, ajuizou execução fiscal contra Imobiliária Trabulsi Ltda., para cobrança de valores devidos ao FGTS, no montante de R\$ 63.704,06 (sessenta e três mil setecentos e quatro reais e seis centavos) (fls. 15/24).

A empresa foi citada, mas a penhora resultou negativa, dada a ausência de bens (fl. 32).

Em 08.04.05, a exequente requereu a citação do sócio Fares Badre Trabulsi (fls. 37/38). O MM. Juiz *a quo* deferiu a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal (fl. 78).

O executado foi citado pelo correio (fl. 87), mas a penhora de bens restou negativa (fls. 102/103).

Em 05.01.10, a exequente requereu a penhora de ativos financeiros em nome da empresa e dos "co-responsáveis" (fl. 112).

O MM. Juiz *a quo* deferiu a penhora de ativos financeiros somente da empresa executada (fl. 114), decisão ora agravada.

Considerando-se que os nomes dos sócios não constam da certidão de dívida inscrita objeto da execução fiscal (fls. 17/24), não merece prosperar o requerimento de penhora de ativos financeiros dos sócios.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031904-43.2005.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : OFFICIO SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.05.56312-0 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Officio Serviços de Vigilância e Segurança Ltda. contra a decisão de fls. 1.163/1.165v., que deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrente, para determinar a aplicação do percentual de 10% (dez por cento) à penhora sobre os créditos oriundos do Banco do Brasil S/A e da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

A embargante sustenta, em síntese, que a decisão embargada é obscura em relação à liberação dos valores que excederem a 10% (dez por cento) dos créditos penhorados (fls. 1.167/1.169).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)

EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

Do caso dos autos. A decisão embargada, considerando que a penhora sobre créditos equivale à penhora sobre o faturamento, determinou a aplicação do percentual de 10% (dez por cento) sobre a constrição realizada nos autos originários.

A embargante opõe o presente recurso, alegando obscuridade na decisão, na medida em que não houve determinação da liberação do montante que exceder ao percentual determinado.

Conforme se depreende da decisão embargada, as questões arguidas pela recorrente foram apreciadas, tendo sido provido parcialmente o agravo de instrumento em relação ao pedido de redução do percentual da penhora (fls. 18/19). Eventual liberação de valores que foram constritos a maior devem ser deduzida nas vias ordinárias, não cabendo a sua determinação nesta sede.

Desse modo, não se constatando a obscuridade alegada pela embargante, deve ser negado provimento a este recurso.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015770-67.2007.4.03.0000/MS

2007.03.00.015770-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE CARLOS IZIDORO DE SOUZA
ADVOGADO : JACKSON AQUINO DE ARAUJO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : TARCISIO ROYER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS
No. ORIG. : 06.00.01214-1 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Carlos Izidoro de Souza contra as decisões de fls. 200/204 e 231, proferidas em execução fiscal, que, respectivamente, rejeitou a exceção de pré-executividade e os embargos de declaração opostos pelo recorrente.

O agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) nulidade das decisões, em virtude da ausência de fundamentação e da omissão à análise de todas as causas de pedir constantes da exceção;
- b) ocorrência de prescrição intercorrente, uma vez que os valores executados constituem crédito rural de natureza não tributária, sujeito ao prazo prescricional de 3 (três) anos, nos termos do Decreto n. 57.663/66, não havendo que se falar em lançamento tributário;
- c) exoneração do avalista, uma vez que o crédito foi cedido pelo Banco do Brasil S/A à União sem a sua anuência e a do seu cônjuge, além de haver disposição pelo credor anterior do bem dado em garantia hipotecária;
- d) nulidade da execução, diante da impossibilidade da cobrança de crédito rural por execução fiscal;

e) ilegalidade da incidência de juros remuneratórios acima de 12% (doze por cento) ao ano, bem como de diversos encargos decorrentes da inscrição do débito em dívida ativa, tais como a UFIR, Selic e multa de 20% além da contratual;

f) necessidade de observância do benefício de ordem, penhorando-se bens do avalista somente quando constatada a insuficiência dos bens do devedor principal para garantia da dívida;

g) necessidade de exclusão do nome do recorrente nos cadastros de órgãos de proteção ao crédito, nos termos do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor (fls. 2/37).

Distribuídos estes autos ao Desembargador Federal Nery Junior em 13.03.07 (fl. 236), o pedido de efeito suspensivo foi postergado para após a instrução do feito (fl. 237).

Apresentada resposta pela União (fls. 241/251), foi negado seguimento ao recurso (fls. 255/256v.), tendo sido interposto agravo regimental pelo recorrente (fls. 257/260). Ao apreciar este recurso, do Desembargador Federal Nery Junior reconheceu a incompetência da Segunda Seção deste Tribunal, de modo que os autos foram a mim redistribuídos em 15.04.10 (fl. 267).

Decido.

Exceção de pré-executividade. Dilação probatória. Descabimento. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória, como sucede quanto aos pressupostos processuais e condições da ação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DESDE QUE DESNECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

(...)

2. "Tribunal firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória." (REsp 533.895/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 28.03.2006, DJ 25.05.2006, p. 208).

3. A arguição de ilegitimidade passiva em Exceção de Pré-executividade só não é cabível nos casos em que, para a aferição desta, for necessária dilação probatória.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 496.904, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.02.07)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

(...)

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos não são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida legitimidade.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 837.853, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.07)

(...) **EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.**

(...)

- A exceção de pré-executividade é limitada ao exame dos pressupostos processuais e condições da ação de execução perceptíveis de imediato.

(STJ, AgRegAg n. 882.711, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 03.12.07)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA RECURSO ESPECIAL. ARGÜIÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC.

1. Firmada na instância ordinária a premissa de que o acolhimento da exceção de pré-executividade exigiria dilação probatória, não configura o vício da omissão a rejeição pela Corte de origem de embargos de declaração que visavam debater matéria de fundo.

Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 917.917, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.12.07)

Do caso dos autos. O agravante insurge-se contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, bem como os embargos de declaração opostos contra este pronunciamento judicial.

Não se verifica nas decisões agravadas ausência de fundamentação ou de análise das questões arguidas pelo recorrente na exceção e nos embargos de declaração, razão pela qual não prospera a pretensão recursal de declaração de nulidade de referidas decisões.

No que concerne às demais matérias constantes do mérito da exceção de pré-executividade, constato serem questões que demandam dilação probatória, sendo inviável seu conhecimento por meio da via eleita pelo recorrente.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061041-70.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.061041-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA
ADVOGADO : DANIELA TAVARES ROSA MARCACINI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.05.19473-2 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Indústrias Matarazzo e Derivados Ltda. contra a decisão de fls. 300/307, que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrente, mantendo a decisão que determinou a penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da executada.

A embargante alega, em síntese, que a decisão agravada é omissa em relação ao pedido de afastamento da exigência do depósito mensal concernente à penhora de faturamento, bem como quanto à necessidade de redução da penhora para 0,8%. A prequestiona, ainda, o art. 11, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais (fls. 312/314).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decurso.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...) PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

Do caso dos autos. A embargante afirma que a decisão embargada foi omissa em relação ao pedido de afastamento do depósito mensal concernente à penhora sobre o faturamento, bem como quanto à necessidade de redução do percentual para 0,8%.

Ao contrário do afirmado pela embargante, a decisão embargada, tendo em vista a jurisprudência deste Tribunal, considerou cabível a penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da recorrente.

Não havendo contradição, omissão ou obscuridade na decisão recorrida, não é admissível a oposição de embargos de declaração para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009854-47.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009854-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial e outro(s)
: NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036727820104036100 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nestlé Waters Brasil Ltda. contra a decisão de fls. 64/71, proferida em mandado de segurança, que indeferiu pedido de liminar para "a suspensão da exigibilidade das contribuições

previdenciárias pretensamente incidentes sobre verbas indenizatórias ou não salariais, mormente a título de 15 primeiros dias de afastamento por doença ou acidente (auxílio-doença e auxílio-acidente), auxílio-creche, férias indenizadas, aviso prévio, adicional de 1/3 de férias, bem como a indenização de hora extra, banco de horas pago na rescisão, ajudas (cesta básica, especial, aluguel, educação/escolar, bolsa de estudos, material escolar, tratamento ortodôntico), prêmios (inclusive prêmio segurança do trabalho), presentes (casamento e nascimento). Gratificações (função e eventual), e bônus pago na rescisão, autorizando-se o recolhimento de tal tributo, somente, tomando-se como base de cálculo (salário de contribuição) o pagamento de verbas manifestamente remuneratórias, ou seja, pagas única e exclusivamente em remuneração ao trabalho prestado, bem como que a autoridade coatora se abstenha de cobrar tais contribuições" (item *a*, fls. 55/56).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) nos termos do art. 195, *a*, da Constituição da República, as contribuições sociais devem incidir sobre a folha de salários e demais rendimentos de correntes do trabalho, não sobre as verbas de natureza indenizatória;
- b) nesse sentido, elenca precedentes jurisprudenciais;
- c) as verbas elencadas pelo impetrante não têm natureza remuneratória, razão pela qual não podem ser tributadas (fls. 2/27).

Decido.

Do caso dos autos. A agravante impetrou mandado de segurança para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente "sobre verbas indenizatórias ou não salariais, mormente a título de 15 primeiros dias de afastamento por doença ou acidente (auxílio-doença e auxílio-acidente), auxílio-creche, férias indenizadas, aviso prévio, adicional de 1/3 de férias, bem como a indenização de hora extra, banco de horas pago na rescisão, ajudas (cesta básica, especial, aluguel, educação/escolar, bolsa de estudos, material escolar, tratamento ortodôntico), prêmios (inclusive prêmio segurança do trabalho), presentes (casamento e nascimento). Gratificações (função e eventual), e bônus pago na rescisão, autorizando-se o recolhimento de tal tributo, somente, tomando-se como base de cálculo (salário de contribuição) o pagamento de verbas manifestamente remuneratórias, ou seja, pagas única e exclusivamente em remuneração ao trabalho prestado, bem como que a autoridade coatora se abstenha de cobrar tais contribuições" (item *a*, fls. 55/56).

No entanto, a agravante não instruiu o mandado de segurança com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da referidas contribuições previdenciárias, o que afasta a alegação de *periculum in mora*, necessário à antecipação da tutela recursal (CPC, art. 558).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011531-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011531-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANDERSON JOSE BRAZ e outro
: ANA PAULA FUENTES BRAZ
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066060920104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Anderson José Braz e Ana Paula Fuentes Braz contra a decisão de fls. 134/134v., que indeferiu antecipação de tutela requerida para que a Caixa Econômica Federal abstenha-se de registrar a carta de arrematação/adjudicação, ou já o tendo feito, abstenha-se de promover o leilão eletrônico e a desocupação do imóvel, permitindo aos autores a incorporação ao saldo devedor das prestações vencidas e o depósito judicial das prestações vincendas, no valor de R\$ 335,68 (trezentos e trinta e cinco reais e sessenta e oito centavos) (fl. 27). Alega-se a inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 e a presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal (fls. 2/12).

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

1. *Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição.* (cf. RE 287453, *Moreira*, DJ 26.10.2001; RE 223075, *Galvão*, DJ 23.06.98).

2. *Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.*

(STF, RE-AgR n. 408.224, *Rel. Min. Sepúlveda Pertence*, j. 02.08.07)

1. *Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição.* (cf. RE 287453, *Moreira*, DJ 26.10.2001; RE 223075, *Galvão*, DJ 23.06.98).

2. *Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.*

(STF, AI-AgR n. 600.876, *Rel. Min. Gilmar Mendes*, j. 18.12.06)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004, *Rel. Min. Joaquim Barbosa*, j. 07.03.06)

1. *É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.*

2. *Agravo regimental improvido.*

(STF, AI-AgR n. 514.585, *Rel. Min. Elen Gracie*, j. 13.12.05)

- *Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.*

- *Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.*

- *Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.*

(STF, RE n. 287.453, *Rel. Min. Moreira Alves*, DJ 26.10.01)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075, *Rel. Min. Ilmar Galvão*, DJ 06.11.98)

SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- *É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.*

- *Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.*

(STJ, AGA n. 945.926, *Rel. Min. Humberto Gomes de Barros*, j. 14.11.07)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. *Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes.*

2. *Recurso conhecido e provido.*

(STJ, REsp n. 697093, *Rel. Min. Fernando Gonçalves*, j. 17.05.05)

Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. *Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.*

(...)

(STJ, REsp n. 534.729, *Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito*, j. 23.03.04)

Do caso dos autos. Não merece reparo a decisão agravada, que indeferiu a antecipação da tutela requerida, por não verificar inconstitucionalidade no DL n. 70/66 ou irregularidade no procedimento de execução extrajudicial do contrato de mútuo habitacional (fls. 134/134v.).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027310-44.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027310-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IND/ E COM/ METALURGICA ATLAS S/A e filial
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro
AGRAVADO : IND/ E COM/ METALURGICA ATLAS S/A
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.016183-8 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que suspendeu a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado.
Verifica-se, pela mensagem eletrônica de fls. 67/70, que foi proferida sentença no mandado de segurança em apreço, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.
Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037931-03.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037931-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PIMENTA VERDE ALIMENTOS LTDA e outros
: ARA RESTAURANTES LTDA
: LIKI RESTAURANTES LTDA
: VIENA NORTE RESTAURANTES LTDA
: RAO RESTAURANTES LTDA
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.014527-4 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que suspendeu a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado.
Em consulta ao sistema de acompanhamento processual, constata-se que foi proferida sentença (anexa) no mandado de segurança em apreço, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.
Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008327-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008327-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : METALURGICA MOCOCA S/A
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00017186720104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que concedeu liminar, a fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o RAT.

Verifica-se, pela mensagem eletrônica de fls. 55/58, que foi proferida sentença no mandado de segurança em apreço, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031337-70.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.031337-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Silvia Rocha
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ALL SERVICE SISTEMAS DE TERCEIRIZACOES LTDA
ADVOGADO : RAFAEL MALLMANN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.018449-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que concedeu liminar, a fim de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado.

Verifica-se, pela mensagem eletrônica de fls. 59/65, que foi proferida sentença no mandado de segurança em apreço, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031307-45.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.031307-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LEGO LABORATORIO ESPECIALIZADO EM GINECOLOGIA E OBSTETRICIA S/C LTDA

ADVOGADO : FLAVIO LUIZ YARSHELL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2003.61.00.002819-0 20 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Manifeste-se a União acerca do noticiado às fls. 280/281 no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010045-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010045-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO PEREIRA e outro
: CLARISSE DE MORAES PEREIRA
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA MODESTO DE PAULA e outro
AGRAVADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO ZEITUNI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00201413920094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 161, que determinou sua citação para integrar o polo ativo da lide, nos termos do art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o Banco Nossa Caixa ajuizou ação de cobrança em face de mutuários de contrato de financiamento habitacional, celebrado em 20.11.86, aduzindo que a CEF, na condição de administradora do FCVS, negou a cobertura do saldo residual, em face da multiplicidade de financiamentos;
- b) em contestação, os mutuários sustentaram o litisconsórcio ativo necessário com a CEF,
- c) o MM. Juiz de Direito, por meio de decisão não assinada (nula), determinou a inclusão da CEF no polo ativo do feito, bem como a remessa dos autos à Justiça Federal;
- d) os autos foram redistribuídos à Justiça Federal de Belo Horizonte e, posteriormente, ao MM. Juízo da 24ª Vara Federal de São Paulo, que determinou a citação da CEF para integrar o polo ativo do feito;
- e) necessidade de intimação da União para manifestar eventual interesse no feito;
- f) a CEF, na condição de administradora do FCVS, não é titular do crédito objeto da ação de cobrança e não tem interesse jurídico para integrar o polo ativo da lide;
- g) o Banco Nossa Caixa afirma que os mutuários agiram de má-fé, o que afasta eventual responsabilidade do FCVS;
- h) o autor limitou seu pedido aos mutuários e nesse âmbito deve a lide ser decidida (CPC, art. 128);
- i) em caráter sucessivo, deve a CEF integrar o polo passivo da lide, para que possa defender a negativa de cobertura pelo FCVS (fls. 2/14).

Decido.

Do caso dos autos. O Banco Nossa Caixa ajuizou ação de cobrança em face de Carlos Alberto Pereira e Clarisse de Moraes Pereira, mutuários de contrato de financiamento habitacional celebrado em 20.11.86, aduzindo que a CEF, na condição de administradora do FCVS, negou a cobertura do saldo residual, em face da multiplicidade de financiamentos. Requer a condenação dos réus ao pagamento dos valores devidos, acrescidos de encargos contratuais, correção monetária e demais consectários legais (fls. 19/27).

Os autos foram distribuídos ao MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Cível do Foro Regional de Pinheiros.

Citados, os réus deduziram, em preliminar, a ilegitimidade passiva *ad causam* e o litisconsórcio ativo necessário da Caixa Econômica Federal (fls. 114/115).

O MM. Juiz de Direito determinou a inclusão da Caixa Econômica Federal no polo ativo do feito e, em decorrência, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal (fls. 123/134).

Redistribuídos os autos, o MM. Juiz da 24ª Vara Federal de São Paulo determinou à autora a promoção da citação da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 47 do Código de Processo Civil (fl. 161).

Assiste razão à Caixa Econômica Federal ao afirmar a ausência dos requisitos do art. 47 do Código de Processo Civil, uma vez que a lei e a natureza da relação jurídica deduzida em juízo não exigem que a lide seja julgada de modo uniforme para todas as partes.

Ademais, a jurisprudência dos Tribunais Superiores é no sentido de que ninguém é obrigado a litigar (STJ, REsp n. 976.679, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 08.09.09; REsp n. 956.136, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 14.08.07). Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006252-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006252-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SYLVIA MITIE ITIKAWA e outros
: SILVIO DE CASTRO RICARDO
: SANDRA DOMINGUES DE OLIVEIRA
: SANDRA FERNANDES DO NASCIMENTO CORTES
: SERGIO WEBER
: SERGIO RICARDO GONCALVES
: SALVADOR DONIZETTI FIORONI
: SILVIA HELENA PEREIRA SILVA
: SILVANA MARENGO
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024726119954036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Sylvia Mitie Itikawa e outros e pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 389/390, que considerou devido o pagamento de juros moratórios até o efetivo e integral cumprimento da obrigação e, por se desdobrarem no tempo, produzem efeitos após a prolação da sentença, cuja definição da taxa legal de juros sujeita-se ao princípio *tempus regit actum*.

Alega-se, em síntese, que a decisão é omissa em relação à aplicação, após a vigência do Novo Código Civil, de juros de 12% ao ano. Acrescenta-se que ser explicitado o período da referida mora (fls. 392/393 e 394/395).

Decido.

FGTS. Liquidação. Incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, *caput*), independentemente do termo inicial da prestação devida.

A taxa a ser aplicada é a de 0,5% a. m. (meio por cento ao mês) até a entrada em vigor do Novo Código Civil. A partir de 11.01.03, quando entrou em vigor o Novo Código Civil, incide tão-somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95). Por cumular correção monetária e juros, a incidência da Selic impede o simultâneo cômputo de juros moratórios ou remuneratórios.

Após o lançamento do crédito na conta vinculada é que o saldo acrescido se sujeita à tabela JAM (Lei n. 8.036/90, art. 13; REsp n. 629.517).

Do caso dos autos. Assiste razão aos embargantes ao afirmar que a decisão de fls. 389/390 é omissa. Conforme acima explicitado, incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, *caput*) e até o efetivo e integral cumprimento da obrigação.

A partir de 11.01.03, quando entrou em vigor o Novo Código Civil, incide somente a taxa Selic (NCC, art. 406 c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95).

Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração, para dar **PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*, em conjunto com a decisão de fls. 389/390.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012016-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012016-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : UNIVERSO ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : JOSE EDUARDO VICTORIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : JOSE DILSON DE CARVALHO e outro
: MIRIAM YARA AMORIM DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00040717320034036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Universo Assistência Médica S/C Ltda. - em liquidação extrajudicial contra a decisão de fls. 281/282, que indeferiu a suspensão da execução fiscal e determinou a penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacen-Jud.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em face da decretação do regime especial de liquidação extrajudicial da agravante, a execução fiscal deve ser suspensa para que o crédito seja habilitado no procedimento de liquidação, nos termos do art. 18, *a*, da Lei n. 6.024/74;
- b) ausência de prejuízo à União;
- c) a liberação ou retenção de valores em benefício de um só credor infringe preceitos fundamentais de isonomia e os melhores princípios de direito, inclusive em relação aos demais credores privilegiados;
- d) a Lei n. 6.024/74 é de interesse público e tem fim social assegurado pela constituição da República, que não pode ser suprimido pela Lei n. 6.830/80;
- e) alternativamente, requer que a execução fiscal prossiga até eventual ato de expropriação, mas que o resultado integre o acervo da massa, com a habilitação do crédito exequendo (fls. 2/22).

Decido.

Liquidação extrajudicial. Prosseguimento da execução. A Lei n. 6.024/74, art. 18, *a*, estabelece que a decretação da liquidação extrajudicial imediatamente produz a suspensão das ações e execuções iniciadas sobre direitos e interesses relativos ao acervo da entidade liquidanda, não podendo ser intentadas quaisquer outras enquanto perdurar a liquidação. Esse dispositivo reclama ser interpretado, porém, em consonância com o art. 4º, § 1º, da Lei n. 6.830/89, segundo o qual a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em liquidação. Assim, a suspensão das ações e execuções, embora seja a regra geral, não prevalece em relação à execução fiscal. Nesse sentido, o art. 187, *caput*, do Código Tributário Nacional, que tem natureza de lei complementar, dispõe que a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência ou recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento. É certo que o art. 186 desse código ressalva a preferência do crédito trabalhista. No entanto, a ordem de prioridade dos pagamentos não se confunde com a suspensividade ou não da execução fiscal, que não é obstada, como visto, pela alínea *a* do art. 18 da Lei n. 6.024/74. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA (...)
SUSPENSÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. ART. 18, "A", DA LEI 6.024/74. INAPLICABILIDADE.
ESPECIALIDADE NA NORMA CONTIDA NO ART. 29 DA LEI. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DA 1ª SEÇÃO DO
STJ.*

1. A Lei de Execução Fiscal é lex specialis em relação à Lei de Liquidação Extrajudicial das Instituições Financeiras, aplicando-se ao tema a regra do § 2º do art. 2º da LICC, verbis: "A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior."

*2. A Lei de Execução Fiscal (6.830/90) é lei especial em relação à Lei de Liquidação Extrajudicial das Instituições Financeiras (6.024/74), por isso que não há suspensão do executivo fiscal em razão de liquidação legal dos bancos, nos termos do art. 18, *a*, desta lei in foco, por força da prevalência do art. 29 da lei fiscal (lex specialis derogat generali). Precedente: EREsp 757.576/PR, julgado em 26.11.08, DJ 09.12.08, da 1ª Seção desta C. Corte: "EXECUÇÃO FISCAL - DEVEDORA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM LIQUIDAÇÃO - SUSPENSÃO DA*

EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. 1. *É entendimento assente nesta Corte que a Lei de Execução Fiscal constitui norma especial em relação à Lei n. 6.024/74, de maneira que a execução fiscal não tem seu curso suspenso em razão de liquidação processual, ou seja, o art. 18, a, da Lei n. 6.024/74 não tem aplicabilidade quando se está diante de executivo fiscal.* 2. *Deve prevalecer o comando do artigo 29 da Lei de Execuções Fiscais no sentido da não-suspensão da execução fiscal contra instituição financeira em razão de procedimento de liquidação extrajudicial. Embargos de divergência improvidos."*

3. *A jurisprudência da Corte perfilha referido entendimento consoante se verifica dos seguintes julgados: Ag 1.101.675-PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 27.05.2009; REsp 798.953-BA, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 14.03.2008; REsp 903.401/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 25.2.2008; REsp 902771/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 18.9.2007; REsp 698951/BA, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 7.11.2005.*

4. *Recurso especial desprovido.*

Do caso dos autos. O art. 18-A, da Lei n. 6.024/74, aplica-se aos planos e seguros privados de assistência à saúde por força da Lei n. 9.656/98, art. 24-D, acrescentado pela Medida Provisória n. 2.177-44/01.

A liquidação extrajudicial da agravante não é causa de suspensão da execução fiscal, uma vez que o artigo 18-A, da Lei n. 6.024/74 deve ser interpretado em consonância com o art. 4º, § 1º, da Lei n. 6.830/89, segundo o qual a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em liquidação.

No que concerne ao prosseguimento da execução fiscal somente até eventual ato de expropriação, para que o resultado possa integrar o acervo da massa, trata-se de alegação não deduzida perante o MM. Juízo *a quo* (cf. fls. 216/268).

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 4047/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008013-36.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.008013-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : INPREL CONSTRUCAO E INSTALACOES PREDIAIS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO WEINSCHENKER e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 124/132, proferida em ação de rito ordinário, que julgou procedente o pedido para declarar o direito da autora de compensar as quantias indevidamente pagas no período de 04.93 a 12.96 a título de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de autônomos e administradores, tendo em vista a sua inconstitucionalidade, com prestações relativas à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários e à contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar n. 84/96, nos termos do art. 66 da Lei n. 8.383/91, afastadas as limitações da Ordem de Serviço Conjunta n. 51/96 e da Lei n. 9.129/95 e observada a prescrição decenal. Estabelecida a correção monetária nos termos do Provimento n. 26/01 e juros moratórios a partir de 01.01.96, conforme previsto no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/96. Condenada a ré ao pagamento das custas antecipadas e aos honorários advocatícios fixados em 10 % (dez por cento) do valor atualizado da causa.

A 5ª Turma, por maioria, deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para pronunciar a prescrição dos recolhimentos anteriores a 26.02.94, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, estabelecer os limites e critérios de correção monetária e juros a serem observados na compensação do indébito e determinar que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos (fl. 154). Acerca dos juros moratórios, decidiu por sua incidência a partir da citação (fl. 163).

A União Federal, que substituiu o INSS no pólo passivo da demanda (fl. 175), opôs embargos de declaração em face do v. acórdão, os quais foram providos para fazer constar da ementa alusão à matéria concernente à prescrição (fls. 184/191), e interpôs recurso especial pleiteando a incidência dos juros moratórios a partir do trânsito em julgado da sentença que determinar a repetição do indébito, nos termos do parágrafo único do art. 167 do Código Tributário Nacional (fls. 195/201).

Ocorre que essa questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime da Lei n. 11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO.

1. Nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, "Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença". Tal regime é aplicável à repetição de indébito de contribuições previdenciárias, que também têm natureza tributária.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ, REsp n. 1086935, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 12.11.08)

Tendo em vista a divergência entre o acórdão impugnado e o acórdão paradigma, os autos foram devolvidos a esta Turma julgadora para que este Relator procedesse conforme previsto no inciso II do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil (fls. 207/208).

Assim sendo, em atenção ao entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, voto para que os juros moratórios venham a incidir apenas a partir do trânsito em julgado do acórdão.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja parcialmente renovado o julgamento e voto para que os juros moratórios incidam apenas a partir do trânsito em julgado do acórdão, dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos do inciso IV do art. 84 do Regimento Interno do Tribunal.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002642-49.2004.4.03.0399/SP
2004.03.99.002642-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SUPERMERCADO ROCHA E SANTOS LTDA
ADVOGADO : WAGNER APARECIDO ALBERTO
: ODENIR DE SOUZA PIVETTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.31194-5 1 Vr SAO PAULO/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de reexame necessário e de apelações em mandado de segurança interpostas por Supermercado Rocha e Santos Ltda. e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 207/213, que julgou parcialmente procedente o pedido para autorizar a parte autora a efetuar a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de *pro labore*, nos termos previstos no art. 66 da Lei n. 8.383/91, com a redação dada pela Lei n. 9.069/95 sem as limitações previstas no art. 89 da Lei n. 8.212/91, com parcelas devidas a título de contribuições da mesma natureza, com correção monetária utilizando os mesmos índices aplicados na correção dos créditos tributários da Fazenda Nacional, utilizando o INPC para os valores recolhidos entre 02.91 e 12.91, incidindo juros a partir de 01.96 com base na taxa Selic. Sem honorários advocatícios, nos termos da Súmula n. 105 do Superior Tribunal de Justiça.

A 5ª Turma, à unanimidade, deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para pronunciar a prescrição dos recolhimentos anteriores à 21.08.92 e deu parcial provimento à apelação do impetrante para estabelecer os limites e critérios de correção monetária e juros de mora a serem observados na compensação do indébito (fls. 296/299). Acerca dos juros moratórios, decidiu por sua incidência a partir da citação (fl. 296).

A União, que substituiu o INSS no pólo passivo da demanda (fl. 308), interpôs recurso especial contra o acórdão em questão, pleiteando a incidência dos juros moratórios a partir do trânsito em julgado da sentença que determinar a repetição do indébito, nos termos do parágrafo único do art. 167 do Código Tributário Nacional (fls. 316/319).

Ocorre que essa questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime da Lei n. 11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO.

1. Nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, "Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença". Tal regime é aplicável à repetição de indébito de contribuições previdenciárias, que também têm natureza tributária.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ, REsp n. 1086935, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 12.11.08)

Tendo em vista a divergência entre o acórdão impugnado e o acórdão paradigma, os autos foram devolvidos a esta Turma julgadora para que este Relator procedesse conforme previsto no inciso II do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil (fls. 334/335).

Assim sendo, em atenção ao entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, voto para que os juros moratórios venham a incidir apenas a partir do trânsito em julgado do acórdão.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja parcialmente renovado o julgamento e voto para que os juros moratórios incidam apenas a partir do trânsito em julgado do acórdão, dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos do inciso IV do art. 84 do Regimento Interno do Tribunal.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083433-33.2007.403.0000/SP
2007.03.00.083433-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : TIAGO SCHREINER GARCEZ LOPES
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARIA CECILIA DE ALMEIDA
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ASSISTENTE : JOSE JOAO ABDALLA FILHO
ADVOGADO : EID GEBARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2006.61.09.000002-2 2 Vr PIRACICABA/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto por Usina Açucareira Ester S/A contra a decisão de fls. 851/855, que negou seguimento ao agravo de instrumento por falta de autenticação de documentos (fls. 868/877).

Em 25.02.08, a 5ª Turma do Tribunal, à unanimidade, negou provimento ao agravo legal (fls. 880/890).

A agravante interpôs recurso especial, no qual sustenta a desnecessidade de autenticação das peças que acompanham o agravo de instrumento (fls. 895/910).

O Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA apresentou resposta (fls. 961/969).

A Vice-Presidência do Tribunal suspendeu o recurso especial, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n. 8 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 971/975).

Em 04.11.09, a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime da Lei n. 11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos.

Tendo em vista a divergência entre o acórdão impugnado e o acórdão paradigma, os autos foram devolvidos a esta Turma julgadora, para que este Relator proceda conforme previsto no inciso II do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil (fls. 990/992).

Agravo de instrumento. Peças. Autenticação. Desnecessidade. A questão da autenticação de peças que instruem o agravo de instrumento foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime da Lei n. 11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE AUTENTICAÇÃO DAS CÓPIAS QUE INSTRUEM O TRASLADO. DESNECESSIDADE NA INSTÂNCIA LOCAL. DIFERENÇA ENTRE OS AGRAVOS DO ARTIGO 522 E 544, DO CPC. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 128 E 372 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ.

1. A autenticação das peças que instruem o agravo de instrumento, previsto no art. 525, I do CPC, não é requisito de admissibilidade recursal. Precedentes: AgRg no AG n.º 563.189/SP, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministra. ELIANA CALMON, DJ de 16.11.2004; AgRg no REsp 896489/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 27/03/2009; REsp 957328/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA,

julgado em 09/12/2008, DJe 27/02/2009; AgRg no Ag 970374/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 01/12/2008; AgRg no Ag 1054495/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 02/10/2008).

2. A autenticação de cópias do Agravo de Instrumento do artigo 522, do CPC, resulta como diligência não prevista em lei, em face do acesso imediato aos autos principais, propiciado na instância local. A referida providência somente se impõe diante da impugnação específica da parte adversa.

3. O recurso de agravo, recentemente modificado pela reforma infraconstitucional do processo civil, não incluiu a referida exigência, muito embora institua a obrigatoriedade da afirmação da autenticidade, relegada ao advogado, nos agravos endereçados aos Tribunais Superiores, porquanto, em princípio, não acodem os autos principais na análise da irrisignação.

4. Os requisitos de admissibilidade dos recursos são de direito estrito, porquanto implicam em condições prévias de análise da reapuração da juridicidade da decisão primeira.

5. A garantia do devido processo legal resta prejudicada ao se entrever requisito de admissibilidade recursal não estabelecido na norma processual federal, máxime sancionando a sua falta com a impossibilidade de controle da correção da decisão judicial e da conjuração de eventuais arbítrios.

6. À minguada exigência legal, mercê da interpretação teleológico-sistêmica, é defeso erigir-se requisito que tranca a via recursal sem obediência à reserva legal.

7. A simples oposição de embargos de declaração, sem o efetivo debate, no tribunal de origem, acerca da matéria versada pelos dispositivos apontados pelo recorrente como malferidos, não supre a falta do requisito do prequestionamento, viabilizador da abertura da instância especial.

8. Aplicação, in casu, dos enunciados sumulares n.º 282/STF e n.º 211/STJ, que assim dispõem: "Súmula 282/STF - É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "Súmula 211/STJ - Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos de declaração, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido, para afastar a necessidade de autenticação das peças prevista no art. 525 do CPC, e determinar o retorno dos autos à Corte de origem, para que sejam analisadas as matérias suscitadas no agravo de instrumento. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 1.111.001-SP, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 04.11.09)

Do caso dos autos. Trata-se de agravo de instrumento interposto por Usina Açucareira Ester S/A contra a decisão de fls. 23/24, proferida em ação de reintegração de posse ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, que manteve a reintegração liminar da Autarquia na posse de imóvel e indeferiu a realização de provas requeridas pela ora agravante. Tendo em vista a divergência entre o acórdão paradigma e o acórdão que negou seguimento ao agravo de instrumento, os autos foram devolvidos a esta Turma julgadora, para que este Relator proceda conforme previsto no inciso II do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil (fls. 990/992).

Em atenção ao entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, voto pelo prosseguimento do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM**, para que o agravo de instrumento tenha prosseguimento, dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos do inciso IV do art. 84 do Regimento Interno do Tribunal.

Andre Nekatschalow
Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim Nro 1557/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042232-57.1995.403.9999/SP
95.03.042232-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ORLANDO BONINI JUNIOR
ADVOGADO : HIDEO MIYAMOTO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 91.00.00055-6 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - IRPJ E RESPECTIVA MULTA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

1. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquênial para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
3. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. Aplicação da Súmula n.º 153 do extinto TFR.
4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.
5. *In casu*, o débito relativo ao IRPJ e respectiva multa, constituídos mediante notificação do lançamento, encontrava-se prescrito antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal, que extrapolou o período de 5 (cinco) anos concedido pelo art. 174 do Código Tributário Nacional.
6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.
7. Apelação provida, restando prejudicados os demais pedidos formulados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para reconhecer a ocorrência da prescrição tributária quinquênial, e julgar prejudicados os demais pedidos formulados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.074499-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : RICARDO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FERNANDO ARENALES FRANCO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.12.00332-5 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA, EXTINTIVA POR PAGAMENTO, IRRECORRIDA - REPROPOSITURA DA EXECUÇÃO PARA RECEBIMENTO DE AFIRMADA DIFERENÇA - INADMISSIBILIDADE - COISA JULGADA CONSUMADA - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Conforme se constata da comparação entre o título inspirador da execução fiscal 209/91 e o da presente causa, ambos se revelam com o mesmo teor de exigência, sendo que a tramitação daquele, encartada nos autos, denota deu-se pagamento ancorado no cálculo da Contadoria, e na concordância exequente, a culminar com a r. sentença homologatória, confirmando-se o pagamento por r. *decisum* sentenciador, o qual transitou em julgado.
2. Patentado restou o silêncio fazendário em não se insurgir diante daquela inicial sentença extintiva, tal a significar de inteiro acerto a irresignação recorrente, face ao fenômeno da *res judicata*, na espécie.
3. Inadmissível a rediscussão, em outra relação processual, sobre a maior ou menor justeza e a suficiência (ou não) do gesto recolhedor exercido naquele outro executivo.
4. Bem sabe o Erário desfruta, como a qualquer partícipe de similar relação processual, de caminho próprio para rebater o teor de sentença que lhe entenda desfavorável, ainda que transite em julgado e por certo lapso temporal, em prestígio à segurança das relações jurídicas, inconfundível tal percurso com o da singela - e assim fragilizada - repositura executiva fiscal.
5. Tanto o Código Tributário Nacional como a Lei de Execuções Fiscais são explícitos, respectivamente em seu artigo 203 e no § 8º de seu art. 2º, em limitar no tempo a substituição de CDA, até enquanto não lavrada sentença, ainda que

assim se desejasse fazer dentro da própria relação processual executiva, tal reforçado pela recente Súmula nº 392, E. STJ.

6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência aos embargos, em plano sucumbencial fixados honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da execução em tela (695,34 Ufir), com atualização monetária até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC, em prol do pólo embargante.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 95.03.076539-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : DOMINGOS MARTIN ANDORFATO
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.08.03307-8 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIDA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE ATÉ JULGAMENTO DEFINITIVO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. RECURSO ADMINISTRATIVO DEFINITIVAMENTE JULGADO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS ORIGINÁRIOS. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE RECURSAL. RECURSO PREJUDICADO.

I - Interposto agravo de instrumento contra decisão proferida pelo Juízo *a quo*, que nos autos de embargos à execução fiscal, entendeu ser o caso de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, determinando a suspensão dos embargos até decisão final a ser proferida no recurso administrativo no qual se discute o crédito objeto da execução e, não de extinção da execução, conforme pleiteado pelo Embargante.

II - Posteriormente, o processo administrativo foi definitivamente julgado e dado prosseguimento aos embargos à execução originários, foi proferida sentença, pendente de julgamento a apelação interposta pelo Embargante, restando evidente a carência superveniente do interesse recursal em relação a matéria objeto da exceção de pré-executividade apresentada.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 95.03.079241-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
PARTE AUTORA : GRANDEMAR COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : DOMINGOS DE TORRE
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.40373-5 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADUANEIRO - TEMPOS DEPOIS DA IMPORTAÇÃO E DO RECOLHIMENTO TRIBUTÁRIO, MUDANÇA ESTATAL NA COMPREENSÃO/INTERPRETAÇÃO DO CRITÉRIO LANÇADOR, A PRODUIR EFEITOS AO FUTURO, NÃO AO PASSADO ART. 146, CTN - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO.

1. Tempos adiante da importação consumada e do recolhimento tributário a respeito, em revisão aduaneira da Declaração Importadora, entendeu o Poder Público por uma nova classificação tarifária, nos termos da regra de interpretação do Sistema Harmonizado, logo em tarefa cristalinamente modificadora da exegese lançadora, ao particular exame.
2. Com sapiência a r. sentença constatou objetivo descumprimento ao art. 146, CTN, pois unicamente ao futuro a incidência da introdução de regras interpretativas, em seara lançadora, exatamente porque de cunho declaratório esta atividade estatal, art. 144, do mesmo Estatuto, logo regida pela norma do tempo do fato, assim inoponível ao anterior ingresso de bens, como em pauta, modificação administrativa compreensiva ao tema, tanto que ausente apelo ao r. sentenciamento concessivo.
3. Imperativa a manutenção da r. sentença concessiva, atenta aos estritos contornos do feito em questão, improvendo-se ao reexame necessário.
4. Improvimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 95.03.079243-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
PARTE AUTORA : BRASPOL IND/ E COM/ DE EMBALAGENS PLASTICAS E FIBRAS TEXTEIS
: LTDA
ADVOGADO : LUIZ TAKAMATSU e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.64640-9 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA NO QUAL A R. SENTENÇA CONCESSIVA ELUCIDA A JUSTA INCIDÊNCIA, AO DÉBITO EM ABERTO, A SEU TEMPO, DA UFIR E DOS JUROS DE 1% A.M., DO VENCIMENTO AO PAGAMENTO - RESISTÊNCIA FAZENDÁRIA EM NOME DO USO DA TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA, QUE NÃO MAIS A SUBSISTIR, HÁ MUITO - MANUTENÇÃO DA R. SENTENÇA - IMPROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO

1. Abunda em didática e explicitude de acerto, até aritmético, a r. sentença concessiva, com lucidez ali aclarando a razão pela qual suficiente o percurso em sede de UFIR e de juros (então de 1% a.m.) desde o vencimento até a purgação da mora, âmbito no qual, pois sim, cai por terra a resistência fazendária, essencialmente construída por meio das informações da impetrada.
2. Em dita intervenção objetivamente o Poder Público então insistia na incidência da TR como fator atualizador da moeda, isso mesmo, como elemento de correção monetária ao débito em questão o que, desde há muito, já pacificado não subsistir.
3. A Lei 8.177/91, em seu art. 9.º, redação originária, previu a incidência da T.R.D. sobre os débitos para com a Fazenda Nacional, sem especificar sob qual forma isso se daria, o que foi elucidado por meio da nova redação a este dispositivo, promovida pelo art. 30 da Lei 8.218/91, este fixando corresponderia a T.R.D. a juros de mora, o que se coaduna com os artigos 3.º e 7.º da referida Lei 8.218/91, o primeiro prevendo a incidência de T.R.D. como juros, sobre os débitos para com a Fazenda Nacional, e o segundo determinando a incidência da variação do B.T.N.F., até a extinção deste, e, a partir desta, de T.R.D., equivalente esta a juros de mora.
4. Ao tempo em que foi prevista, a T.R. atuou como juros. Logo, prospera, sim, a imperiosidade de subtração da T.R. como fator de atualização monetária.
5. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.087099-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : SUPERATACADO SANTA TEREZA LTDA
ADVOGADO : ODAIR FILOMENO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.00.00066-9 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - REDUÇÃO DO PERCENTUAL DA VERBA HONORÁRIA DE 20% PARA 10%, ARTIGO 20, CPC - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Com relação à alegação de cerceamento de defesa, pela não apreciação do pedido de produção de prova testemunhal, a mesma não merece prosperar.
2. Como se observa, as matérias são de direito, não sendo necessária a produção da oitiva requerida.
3. Oportunizou o E. Juízo *a quo* especificação de provas, ao passo que tão-somente requereu a parte apelante a juntada do processo administrativo, restando insuficiente o pedido na inicial, no qual a própria parte demandante a declinar por oportuna juntada do rol de testemunhas, portanto absolutamente contraditória a postura do pólo autor, ante a oportunidade concedida e a inércia configurada, sob tal angulação, com efeito.
4. Destaque-se a recordação sobre a natureza cognoscitiva desconstitutiva, inerente aos embargos à execução, âmbito no qual incumbe à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a desfazer o comando emanado do título exequendo, como ônus elementar, voltada a então afastar-se a presunção de certeza e decorrente liquidez do título executivo fiscal, repise-se.
5. Extraí-se dos autos nenhum documento foi carreado, a fim de esclarecer as afirmações do pólo devedor, apresentando-se absolutamente desnuda de elementos a exordial, em desconformidade ao o artigo 16, § 2º, LEF.
6. Permanecendo o embargante no campo das alegações, tal a ser insuficiente para afastar a exigência fiscal, tema, insista-se, sobre o qual caberia à parte autora, como de seu ônus e ao início destacado, produzir por todos os meios de evidência a respeito situação contrária.
7. Não logrando cumprir o pólo embargante/apelante com seu elementar ônus, inabalada a presunção legal de liquidez e certeza de que desfruta o título em pauta, parágrafo único do art. 204, CTN.
8. Superior a razoabilidade e ante a singeleza da demanda, *data venia*, a honorária arbitrada deve ser mitigada para 10% sobre o valor da execução, com atualização monetária até o efetivo desembolso, deste modo a respeitar a processualística vigente no ordenamento, artigo 20, CPC.
9. Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença tão-somente para mitigar a verba honorária sucumbencial de 20% para 10% sobre o valor da execução, com atualização monetária até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.088439-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : VICTOR KALAF E CIA LTDA
ADVOGADO : FELIQUIS KALAF
No. ORIG. : 94.00.00038-3 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - DEVER DE FAZER INATENDIDO (MANTER INCOMPLETAS AS ANOTAÇÕES REFERENTES AOS TRABALHADORES, NO LIVRO DE REGISTRO DE EMPREGADOS) OPORTUNAMENTE (ARTIGO 41, CLT) - CRITÉRIO DA DUPLA VISITA : NÃO-INCIDÊNCIA DA HIPÓTESE DA ALÍNEA B, DO ARTIGO 627, DA CLT - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Em cena o descumprimento flagrante ao dever de fazer, ao manter incompletas as anotações referentes aos trabalhadores, no Livro de Registro de Empregados, inatendido e assim configurando ilícito, ali e em si.
2. Tendo os embargos natureza de ação de conhecimento desconstitutiva, ônus elementar não cumpre parte apelante, ao não conduzir qualquer elemento hábil a desfazer a presunção de certeza da cobrança em pauta, sanção esta fruto da direta infringência ao ordenamento em questão (art. 41, CLT), nos termos de límpida autuação.
3. Não prospera a r. sentença, *data venia*, em seu posicionamento ao considerar "excessivamente rigorosa" a autuação Fiscal, ante norma cogente expressamente a determinar o dever/fazer pelo empregador : é dizer, exigida conduta ativa pelo ente patronal, sua omissão à época já se põe consumativa ao ilícito flagrante, com efeito.
4. Dispõe a previsão legal em torno do racionalmente necessário para que o trabalhador não seja lesado diante da desorganização do empregador, na manutenção dos seus livros/registros, possuindo nítido caráter cautelar e preventivo a explícita disposição do artigo 41, CLT.
5. Albergando o embargante sua pretensão na retro citada alínea "b", do artigo 627, CTL, pois teria sido a empresa constituída em 01/08/1988 (não traz nos autos o contrato social), tendo a Fiscalização comparecido, pela primeira vez, no dia 15/10/1991, então lavrando a infração, dessume-se que o lapso de três anos a não se enquadrar no critério "recentemente inaugurado", de modo a possuir a expressão "recente" significado análogo a "há pouco", pouco tempo de existência, o que a não se enquadrar diante dos transcorridos considerados mais de três anos, por evidente.
6. A intenção do legislador foi oportunizar ao inexperiente empregador, no começo de suas atividades, quando ainda a carecer dos traquejos ao negócio, não fosse penalizado justamente por sua falta de costume com os rigores e a vasta gama de deveres, implicados na atividade exercida.
7. Por angulação até mesmo de razoabilidade não se pode considerar que, após três anos de atividade, fosse o empregador considerado um "iniciante" no ramo de sua atuação, *data venia*, situação esta a afastar a desejada interpretação deduzida pelo pólo apelado, com efeito. Precedentes.
8. Sequer provada a manutenção das fichas individuais dos empregados, a teor da Portaria 3.163/82, o que a sepultar de insucesso, por si mesma, a irresignação demandada.
9. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, exclusivamente incidindo, em prol da União, o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR), a título sucumbencial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.014135-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : WURTH DO BRASIL PECAS DE FIXACAO LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DA MATTA RIVITTI e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.00.34525-9 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.046829-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : TAPECARIA RIO DE JANEIRO LTDA

ADVOGADO : RICARDO LUIS BERTOLOTTI FERREIRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 94.02.03547-8 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO CONSTITUTIVA NEGATIVA. ART. 598 DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO.

I - Diante da natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

II - O parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mostrando-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

III - Não há que se falar em extinção dos embargos com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação deve ser expressa. *In casu*, tal manifestação não ocorreu.

IV - Declarada, de ofício, a carência superveniente do interesse processual da Embargante e extintos os embargos à execução, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Apelação e agravo retido da Embargante julgados prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, declarar extintos os embargos à execução, sem resolução do mérito, bem como julgar prejudicados a apelação e o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.057640-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : CAMBUCI S/A

ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outros

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 93.00.17071-6 1 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.092641-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BENEFICENCIA MEDICA BRASILEIRA S/A HOSPITAL E MATERNIDADE SAO LUIZ
ADVOGADO : OSMAR SIMOES e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.34858-6 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - IPC DE JANEIRO DE 1989 - DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO AFASTADA PELO C. STJ.

- 1- Considerando o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, afastando a decadência da impetração, impõe-se a análise do seu mérito.
- 2- Tal como assentado na jurisprudência dos Tribunais Superiores, o conceito de lucro tributável é eminentemente legal, não se podendo cogitar de deduções obrigatórias nem, tampouco, de indexação necessária a este ou aquele índice que, no entender da parte, melhor reflita a inflação.
- 3- As Leis nº 7.730/89 e Lei nº 7.799/98 definiram os critérios para a correção monetária das demonstrações financeiras, mediante a utilização do indexador OTN/BTN.
- 4- Não há, portanto, direito adquirido à utilização do IPC como índice de atualização monetária das demonstrações financeiras, uma vez que para o ano-base de 1989 a legislação definiu o critério de correção, não havendo obrigatoriedade de que o índice utilizado pelo legislador tenha como parâmetro a inflação real.
- 5- Precedentes das Cortes Superiores acolhidos nesta Sexta Turma: STF, RE 249917 AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Primeira Turma, julgado em 08/10/2002; STJ, EREsp 439172/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2006; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC 2007.03.99.010721-1, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, data do julgamento: 17/10/2007.
- 6- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0094816-67.1996.403.9999/SP
96.03.094816-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : HELACRON INDL/ LTDA
ADVOGADO : HERNANI KRONGOLD
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.00274-3 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRELIMINAR REJEITADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Desnecessária a apresentação do processo administrativo, acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Outrossim, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente. Preliminar rejeitada.

III - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

IV - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

V - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

VI - Afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, porquanto o referido encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos.

VII - Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, conhecer parcialmente da apelação, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 97.03.010817-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : ENEAS DE OLIVEIRA VIANNA
ADVOGADO : MADALENA PEREZ RODRIGUES
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 94.03.08089-2 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DUPLICIDADE DE MULTAS QUANTO À DECLARAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA RELATIVO AO MESMO EXERCÍCIO FINANCEIRO. PROVA NOS AUTOS INCAPAZES DE ILIDIR A LIQUIDEZ E CERTEZA DE QUE SE REVESTE A CDA.

- 1- O fundamento utilizado para manejo destes embargos (impossibilidade de aplicação multas simultâneas em razão da ausência de declaração, bem como seu pelo seu atraso) não encontra, nos autos, prova respectiva apta a embasar o seu acolhimento, sendo de rigor sua rejeição.
- 2- A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie através de simples juntada da CDA cujo teor indique a aplicação de multa capaz de importar duplicidade indevida de penalidades.
- 3- Invertido o ônus da sucumbência, pelo que deverá a parte Autora arcar com custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.
- 4- Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Desembargador Federal Lazarano Neto, vencido o Relator, que negava provimento à remessa oficial.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 97.03.012437-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LA MONY LINGERIE LTDA
ADVOGADO : RUBENS GERALDO ARANHA DE M VIEIRA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 90.00.00556-6 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARCIALMENTE CONSUMADA : INEXIGIBILIDADE DE PARTE DO AFIRMADO CRÉDITO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE INCONSUMADA : PRETENSÃO A UMA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL - AUSENTE NORMAÇÃO ESPECÍFICA A RESPEITO - MANTIDA A R. SENTENÇA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Contaminado pela prescrição encontra-se parte do valor contido nos títulos de dívida embasador dos embargos.
2. A formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos em 20/06/82, 20/07/82, 20/08/82, 20/09/82, 20/10/82, 20/11/82 e 20/12/82.
3. Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional: portanto, ajuizado o executivo em pauta em 19/11/1987 (capa da execução em apenso), consumado o evento prescricional para os débitos com vencimentos entre 20/06/82 e 20/10/82.
4. Sem força suspensiva prescricional a enfocada inscrição em Dívida Ativa, uma vez que regida pela LEF dita nuança, incompatível com a Lei Nacional de Tributação (CTN), conforme entendimento desta Colenda Terceira Turma. Precedente.
5. Constatada a ocorrência da prescrição, em relação a uma parte dos débitos exequendos, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
6. Verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
7. No tocante à aventada prescrição intercorrente, almeja a parte contribuinte seja reconhecido superou a Administração prazo razoável para a conclusão do procedimento administrativo fiscal, tanto quanto, como visto, invoca evento prescricional.
8. Regido o trabalho do Estado pela legalidade de seus atos administrativos, *caput*, do art 37, CF, extrai-se não logra a parte contribuinte evidenciar um dispositivo específico, a estabelecer prazo final ao erário, para o cabal julgamento de seus feitos contenciosos fiscais, vez que a Administração não se conduz, por patente, em função de analogia, mas de um prévio ordenamento, a reger o quanto faça e o quanto tenha de deixar de fazer.
9. A respeito de constituírem os débitos atos distintos, identificáveis e autônomos, cumpre se destacar que, sendo a hipótese de mero excesso de execução (como se dá, com a cobrança de específicos vencimentos colhidos pela

prescrição), em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente, através de mero cálculo aritmético, a ação deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, nos termos da jurisprudência que, a propósito, adota-se. Precedente.

10. Apesar de reconhecida a prescrição em relação aos supra citados débitos, objetivamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor dos demais débitos executados. Por fim, de rigor a manutenção da r. sentença, inclusive quanto à distribuição sucumbencial fixada, consentânea com os contornos do caso vertente.

11. Improvimento às apelações e ao reexame necessário. Parcial procedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 97.03.013998-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 174/179v
INTERESSADO : PALETRANS EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : ALFREDO CAMARGO PENTEADO NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG. : 94.00.00002-5 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 97.03.062415-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : JOSE OTAVIO FRANCISCO
ADVOGADO : ROBERTO ANTONIO D ANDREA VERA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.06571-1 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. NULIDADE DA PORTARIA QUE IMPEDIU O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE CONTROLE ADUANEIRO.

1. No caso em espécie, não houve a observância do princípio da ampla defesa e do contraditório no procedimento administrativo, fato que não foi refutado pela impetrada e que eivou de nulidade a Portaria impugnada.
 2. Ademais, a r. sentença recorrida ressaltou expressamente o direito da impetrada de realizar novo procedimento, observados os princípios legais e constitucionais, não adentrando ao mérito da questão da aplicação da penalidade, devendo, assim, ser integralmente mantida.
 3. Precedentes: STF, MS 24268, Pleno, relator para o acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. 05/2/04, DJU 17/9/2004; STJ. ROMS 21929, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/12/2008, DJ 26/02/2009.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 97.03.069538-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
PARTE AUTORA : SQUADRONI PRODUTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : WANDERLEY VERONESI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 95.00.00025-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IRPJ/CSL - PERÍCIA ROBUSTA, A DESCONSTITUIR A COBRANÇA - ÔNUS EMBARGANTE ATENDIDO - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1.Revela-se a recordação sobre a natureza cognoscitiva desconstitutiva, inerente aos embargos à execução, âmbito no qual incumbe à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a desfazer o comando emanado do título exequendo, como ônus elementar, voltada a então afastar-se a presunção de certeza e decorrente liquidez do título executivo fiscal.
- 2.Diante de tão rico cenário probatório pericial, põe-se em fragorosa derrota ao intento fazendário de cobrança, ante a constatação, pelo *expert*, da inexistência de lucro para o período em cobrança, o que a inviabilizar a exigência de IRPJ e da CSL, com efeito.
- 3.Diante de tema técnico e específico como o em pauta, limpidamente incide no caso vertente a compreensão administrativista fundamental, de que, se os atos administrativos são dotados, dentre outros, do atributo da presunção de legitimidade, esta não restou ratificada.
- 4.Pacífico seja relativa ou *juris tantum* enfocada presunção de legitimidade, serve a lide em tela para revelar sua superação, uma vez que a análise do *expert* envolvido culminou com a expressiva conclusão da inocorrência das máculas inicialmente apontadas pela Fiscalização, assim se derrubando aquela ilação de legitimidade ao agir estatal aqui hostilizado.
- 5.Improvimento à remessa oficial, mantida a r. sentença, tal qual lavrava, inclusive em seara sucumbencial, fixada consoante os contornos do caso vertente (informação fazendária de débito no importe de R\$ 24.696,75, em 1996).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069947-30.1997.4.03.0000/SP

97.03.069947-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ULTRAFERTIL S/A
ADVOGADO : ERNANI DE ALMEIDA MACHADO e outros
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : IEDA MARIA ANDRADE LIMA
PARTE RE' : FERTILIZANTES FOSFATADOS S/A FOSFERTIL
ADVOGADO : RENATO GERALDO ABATE e outros
PARTE RE' : IAP S/A
ADVOGADO : LUIZ RICARDO GIFFONI
PARTE RE' : MANAH S/A
ADVOGADO : EDI BARDUZI CANDIDO e outros
PARTE RE' : SOLORRICO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS IEMA e outros
PARTE RE' : TAKENAKA S/A IND/ E COM/ e outros
: FERTIZA CIA NACIONAL DE FERTILIZANTES
: FERTIBRAS ADUBOS E INSETICIDAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.06189-2 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NÃO CONHECIMENTO DE AGRAVO REGIMENTAL - INTEMPESTIVIDADE - LITISCONSÓRCIO - INTERPOSIÇÃO POR UM SÓ DOS LITISCONSORTES - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de não conhecer de agravo regimental interposto por somente um dos litisconsortes. *In casu*, o prazo para a interposição do recurso não é contado em dobro, *ex vi* da Súmula 641 do C. STF. Precedentes.
3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de abril de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 98.03.000337-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 249/254v
INTERESSADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PRESIDENTE PRUDENTE
ADVOGADO : EDSON FREITAS DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 96.12.03423-0 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIO - PRESENTE

Presente o vício, impõe-se o acolhimento dos embargos de declaração para saná-lo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração. A Desembargadora Federal Regina Costa determinou que fosse observada a sistemática decenal em relação ao termo "a quo" de fluência do prazo prescricional.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013386-49.1998.4.03.0000/SP
98.03.013386-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ULTRAFERTIL S/A
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS e outros
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : IEDA MARIA ANDRADE LIMA
PARTE RE' : SOLORRICO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS IEMA e outros
PARTE RE' : FERTILIZANTES FOSFATADOS S/A FOSFERTIL e outros
: IAP S/A
: MANAH S/A
: TAKENAKA S/A IND/ E COM/
: FERTIZA CIA NACIONAL DE FERTILIZANTES
: FERTIBRAS ADUBOS E INSETICIDAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.06189-2 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RAZÕES RECURSAIS NÃO CONDIZENTES COM A DECISÃO .

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Observa-se das razões do recurso interposto estar a agravante combatendo os termos em que se manifestou o Ministério Público Federal e não a decisão propriamente dita.
3. Caberia à agravante deduzir, na instância "a quo", toda a matéria objeto do presente recurso, possibilitando ao magistrado decidir sobre ela, acatando-a ou indeferindo-a
4. Não pode o Juízo "ad quem" decidir incidentes do processo que não foram submetidos ao Juízo monocrático, simplesmente porque a parte deixou de levá-los à sua apreciação, sob pena de incidir-se em supressão de grau de jurisdição.
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de abril de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.035921-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : POZAM ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : AYRTON CARAMASCHI

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.06.08006-2 3 Vr CAMPINAS/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037237-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 91/96v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : MARIA INES DOS SANTOS
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.02.08896-4 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - HONORÁRIOS
ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §4º, DO CPC

1. Presente a omissão apontada, merecem acolhimento os embargos de declaração.
2. Honorários advocatícios arbitrados em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037238-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 92/97v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA TERRA ALVES
No. ORIG. : 95.02.08897-2 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - HONORÁRIOS
ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §4º, DO CPC

1. Presente a omissão apontada, merecem acolhimento os embargos de declaração.
2. Honorários advocatícios arbitrados em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037239-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 83/88v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : MARIA INES DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.02.08898-0 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - HONORÁRIOS
ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §4º, DO CPC

1. Presente a omissão apontada, merecem acolhimento os embargos de declaração.
2. Honorários advocatícios arbitrados em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037240-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 81/86v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : MARIA INES DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.02.01926-3 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §4º, DO CPC

1. Presente a omissão apontada, merecem acolhimento os embargos de declaração.
2. Honorários advocatícios arbitrados em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00026 EMBARGOS DECLARACAO EM ApelReex Nº 98.03.037241-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.80/85v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
PETIÇÃO : EDE 2009228597
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 96.02.01924-7 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §4º, DO CPC

1. Presente a omissão apontada, merecem acolhimento os embargos de declaração.
2. Honorários advocatícios arbitrados em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037242-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 91/96v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA TERRA ALVES
No. ORIG. : 96.02.01923-9 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §4º, DO CPC

1. Presente a omissão apontada, merecem acolhimento os embargos de declaração.
2. Honorários advocatícios arbitrados em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00028 EMBARGOS DECLARACAO EM ApelReex N° 98.03.037243-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 90/95v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
PROCURADOR : LIDIA MARIA MACHADO DIAS FARO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
PETIÇÃO : EDE 2009228577
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 96.02.03072-0 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §4º, DO CPC

1. Presente a omissão apontada, merecem acolhimento os embargos de declaração.
2. Honorários advocatícios arbitrados em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 98.03.037244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 76/81v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : MARIA INES DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.02.01925-5 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §4º, DO CPC

1. Presente a omissão apontada, merecem acolhimento os embargos de declaração.
2. Honorários advocatícios arbitrados em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037245-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 79/84v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA TERRA ALVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.02.09229-5 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - HONORÁRIOS
ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §4º, DO CPC

1. Presente a omissão apontada, merecem acolhimento os embargos de declaração.
2. Honorários advocatícios arbitrados em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0042140-98.1998.403.0000/SP
98.03.042140-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : BANCO SANTOS S/A e outros
: SANTOS SEGURADORA S/A
: SANTOS CORRETORA DE CAMBIO E VALORES S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.32908-9 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.054143-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : LENOVAL SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CHECCO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00064-7 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS. UFIR. CONVERSÃO PELO MÊS DO VENCIMENTO.

I - Contribuição ao PIS devida nos termos das Leis Complementares ns. 7/70 e 17/73 até o início de vigência da Medida Provisória n. 1.212/95, ou seja, até fevereiro de 1996, em face da Resolução n. 10/2005, do Senado Federal, atribuindo eficácia *erga omnes* à decisão proferida pelo Excelso Pretório no julgamento da ADIN n. 1.417-0/DF, em respeito à irretroatividade e à anterioridade nonagesimal.

II - O não pagamento do tributo na data do vencimento é que caracteriza o inadimplemento. Desse modo, não há que se falar em conversão do débito pela UFIR do mês de competência, mas sim, do vencimento, termo a partir do qual incidem os acréscimos legais decorrentes do não recolhimento da exação no prazo estabelecido pela legislação pertinente.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.063334-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : MATREC COM/ E IND/ DE MATERIAIS DE RECICLAGEM LTDA
ADVOGADO : GIL AMARAL TEIXEIRA LIMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.06.08822-9 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AÇÃO DE CONHECIMENTO DISCUTIDORA DE DÍVIDA ATIVA CONFORMADA PELA UNIÃO - NÃO IMPEDIDA TAL PRETENSÃO (NÃO TRADUZINDO OS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL O ÚNICO CAMINHO) PELO SISTEMA, SUPERIOR O AMPLO ACESSO AO JUDICIÁRIO, PARA REFORMA DA R. SENTENÇA EXTINTIVA E PROSSEGUIMENTO NA ORIGEM - PROVIMENTO AO APELO DEMANDANTE

1. Não se sustenta o r. sentenciamento extintivo, quando explícita a intenção contribuinte por atacar em seus flancos certa dívida conformada no seio da Administração Pública Federal, por manifesto de sua exordial.

2. Superior o dogma do amplo acesso ao Judiciário, inciso XXXV do artigo 5º, Lei Maior, o qual a não vedar seja qualquer espécie de discussão conduzida ao mesmo, evidentemente em consonância o preceito com aquelas situações nas quais expressamente impedida a pretensão, pelo próprio ordenamento.
3. Por um lado acertado desfrute a parte devedora da oportunidade dedutiva de embargos a dado executivo fiscal, evidentemente que não assim lhe veda nem o especial regramento a tanto, Lei 6.830/80, possa discutir as dívidas ativas contra si lançadas, mediante ação de conhecimento outra, âmbito no qual aliás dilargadíssima restou a dicção do artigo 38, daquele Diploma, com o advento da atual Magna Carta.
4. Não se traduzem os embargos ao executivo na única via plausível, mas em um dos instrumentos aptos ao mister em foco, obviamente que nem mesmo o § 1º do artigo 585, do mesmo CPC, a impedir tal desiderato.
5. Reformada a r. sentença, a qual já ao início ceifou a tramitação desta causa, imperativo se põe o provimento ao apelo, para retorno à origem, em prosseguimento ao processamento da demanda.
6. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.087435-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PERSICO PIZZAMIGLIO S/A
ADVOGADO : JOSE MARIA DOS SANTOS COELHO
NOME ANTERIOR : PERSICO PIZZAMIGLIO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : JOSE MARIA DOS SANTOS COELHO
No. ORIG. : 96.00.00321-8 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. AFASTADA A CONDENAÇÃO DA UNIÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Manutenção da parcial procedência dos embargos, porquanto, quando do ajuizamento da execução fiscal, parte significativa do débito já havia sido recolhida aos cofres públicos, tendo a Fazenda Nacional requerido a substituição da CDA, com a redução substancial do montante cobrado quando os embargos já haviam sido opostos.

II - Nos termos do disposto no art. 2º, § 8º, da Lei n. 6.830/80, tem a União a faculdade de substituir ou emendar a CDA até a decisão final de primeira instância, sem que com isto tenha que responder pelos ônus da sucumbência.

III - À luz do princípio da causalidade, tenho entendido que, nos casos de extinção dos embargos, pelo cancelamento do título executivo, não tendo a União comprovado que o crédito era exigível quando do ajuizamento da ação executiva, deve a Embargada ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, por ter sido ensejadora da ocorrência de prejuízos à Executada, especialmente em razão da contratação de advogado.

IV - Na questão posta em exame, todavia, a substituição da CDA não implicou na extinção da execução fiscal, mas tão somente, na redução do débito apurado, não ensejando, assim, condenação da Exequente ao pagamento da verba honorária. Precedentes desta Sexta Turma.

V - Regularmente intimada da substituição da CDA, a Embargante não aditou os embargos, concordando, portanto, com o novo valor apurado pela Fazenda Nacional.

VI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.090591-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : JOAO BATISTA KOSAKA e outro
: LEONOR DA SILVA FERNANDES
ADVOGADO : ENNY MERCE GALLO MORAIS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.04912-4 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.

1. Nos termos da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, o montante devido é aquele apontado pela Contadoria Judicial, atualizado nos termos do Provimento 26/01 - COGE 3ª Região.
2. O valor fixado na sentença não corresponde àquele estabelecido pela Contadoria, devendo ser corrigido.
3. Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1999.03.99.026124-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ SIMOES e outros
: ANTONIO MIELE DENIPOTI
: HEITOR DE NUEVO CAMPOS JUNIOR
: JOAO SIMOES
: MAURICIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MAURICIO DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 92.03.04035-8 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO JUDICIAL. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. CITADA A DEVEDORA NOS TERMOS DO ART.730, DO CPC. DECORRIDO PRAZO PARA EMBARGAR. PROFERIDA SENTENÇA JULGANDO A LIQUIDAÇÃO. ATO ANULADO DE OFÍCIO. PREJUDICADA A REMESSA OFICIAL.

1. A Lei nº 8.898/94 deu nova redação ao artigo 604 do Código de Processo Civil, suprimindo a modalidade de liquidação de sentença por cálculo do contador, nas hipóteses em que a determinação do valor da condenação dependa apenas de cálculo aritmético.
2. Referida modificação proporcionou a imediata execução do título judicial, permitindo ao credor, desde logo iniciá-la, instruindo o seu pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo, especificando os parâmetros adotados, nos termos do artigo 652 do CPC, e, se eventualmente o executado não concordar com os cálculos apresentados pelo credor, terá de impugná-los pela via dos embargos à execução, onde será assegurado o contraditório e a ampla defesa.
3. Não há que se falar em homologação da conta pelo juiz, pelo que se impõe a nulidade absolutamente ao ato, uma vez que não albergado pela sistemática processual civil.
4. In casu, tendo em vista que a União Federal (Fazenda Nacional) fora citada nos termos do artigo 730, do CPC, e deixou transcorrer *in albis* o prazo que dispunha para embargar, preclusa qualquer discussão a respeito dos cálculos de liquidação de fls. 138/149.
5. Anulado, de ofício, a r.sentença, prejudicada a remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a r.sentença e julgar prejudicada a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.058422-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LUIZ JOAQUIM DE SANTANA
ADVOGADO : JOAO ARNAR RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 94.00.02269-7 3 Vt CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - CERCEAMENTO DE DEFESA - UNIÃO FEDERAL - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PRODUÇÃO DE PROVAS - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - FATOS INCONTROVERSOS - NULIDADE REJEITADA - PENA DE PERDIMENTO - VEÍCULO - AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO E CIÊNCIA DO PROPRIETÁRIO - LIBERAÇÃO.

Nos termos do artigo 130 do CPC, cabe ao juiz determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias. No caso concreto, entendeu o magistrado "a quo", que as provas trazidas aos autos através da documentação juntada com a inicial e a contestação, eram suficientes ao julgamento da causa pelo mérito.

A controvérsia é meramente de direito, ou seja, se o veículo apreendido que acompanhava o carregamento existente no caminhão, pode ou não ser objeto de perdimento, sabendo-se que o mesmo não era conduzido por seu proprietário, e não carregava em seu interior qualquer carga ilegalmente.

Somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), o que não ocorreu no presente caso.

Não há nenhum indício de que o autor da presente demanda e proprietário do veículo tenha algum tipo de participação na empreitada criminoso. Constata-se ainda que não fora oferecida denúncia em seu desfavor.

Respeitando a idéia de que a responsabilidade é pessoal do agente que comete o ilícito, a Súmula 138 do TFR: "A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade de seu proprietário na prática do ilícito".

Ressalte-se que, eventual responsabilidade criminal do autor da demanda e proprietário do veículo, pode e deve ser apurada em procedimento próprio, não se tendo notícia nos autos de que isso ocorreu.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

MIGUEL DI PIERRO
Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062433-22.1999.403.0399/SP

1999.03.99.062433-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : BANCO SANTOS S/A e outros
: SANTOS SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
EMBARGANTE : SANTOS CORRETORA DE CAMBIO E VALORES S/A

ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.32908-9 4 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.078436-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIA ANTONIA TINELI
ADVOGADO : JOAO MURCA PIRES SOBRINHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.13.05221-8 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL - MEDIDA CAUTELAR - JULGAMENTO DA APELAÇÃO NA LIDE PRINCIPAL - FALTA DE INTERESSE SUPERVENIENTE - PREJUDICIALIDADE DO EXAME DE MÉRITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AFASTADOS - CONDENAÇÃO EM DUPLICIDADE.

1. Processo cautelar. Instrumentalidade e a acessoriedade. Por intermédio do processo cautelar há de se buscar medida assecuratória do resultado prático almejado no feito principal, ou seja, medida capaz de assegurar a eficácia do próprio processo principal, ao qual o cautelar, inequivocamente, deve servir. O processo cautelar é subordinado ao feito principal, do qual sempre depende. O provimento cautelar visa assegurar a eficácia do resultado do processo principal, estabelecendo com este uma relação de instrumentalidade.
2. A consulta ao sistema processual informatizado dá conta de ter sido definitivamente julgada a ação principal de rito ordinário, encontrando-se atualmente no arquivo. Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar relativa em razão da falta de interesse superveniente do requerente, bem como, os recursos correspondentes, posto não subsistir a instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar.
3. Incabíveis honorários advocatícios em sede de ação cautelar, quando na ação principal já houve a fixação de verba honorária, a fim de se evitar que venha a parte a ser condenada em duplicidade, e por inoccorrência de litígio propriamente dito, eis que postula a requerente, em ambas as ações, o mesmo direito, não se estabelecendo, em decorrência, relação litigiosa capaz de ensejar referida condenação. Precedentes da Sexta Turma.
4. Parcial provimento à remessa oficial, para excluir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios nesta medida cautelar, restando prejudicadas as demais questões e o recurso de apelação da União Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, para excluir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios nesta medida cautelar, restando prejudicadas as demais questões e o recurso de apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.079043-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : ELIANE REGINA DANDARO
ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.03.06649-8 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

FAZENDA PÚBLICA AUTORA EM BUSCA POR ACESSO AOS DADOS FISCAIS DA RÉ/APELANTE - SIGILO FISCAL COERENTEMENTE AUTORIZADO EM DADOS E ELEMENTOS PELO JUDICIÁRIO, À LUZ DOS AUTOS, PRESENTE RECONHECIMENTO DA RÉ/RECORRENTE SOBRE INCURSÃO EM ILÍCITO E ATÉ COM SUPERVENIENTE PAGAMENTO TRIBUTÁRIO - ÔNUS DESCONSTITUTIVO DA POSTULAÇÃO FAZENDÁRIA INATENDIDO (INCISO II, DO ARTIGO 333, CPC) - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO AO APELO DA PARTE RÉ/INVESTIGADA

1. O procedimento sumário, de se recordar, a traduzir rito mais compacto do que o ordinário, não se ressentido do desejado laivo, em razão (por exemplo) da audiência conciliatória, afinal a aqui praticada, como dos autos resulta, extensão procedimental a mui aproximar-se do ordinário, que a centralmente beneficiar aos litigantes, pois objetivamente prestigiada a superior ampla defesa, inciso LV, do artigo 5º, Lei Maior.
2. Em tão triste cenário como o consubstanciado nesta causa, paradoxal, *data venia*, põe-se a postura de "insurgência" ou de "surpresa" da recorrente, a qual, por um lado, a bradar por virtual inobservância ao signos que estampa e, por outro, isso mesmo, na mesma peça a reconhecer ilícito praticou e tributo recolheu *post factum* ...
3. Deve recordar a apelante, mais uma vez *data venia*, tão grandioso quanto o preceito consagrador da Advocacia no Estado de Direito, artigo 133, Carta Política (do qual a resultar a relativa inviolabilidade, com infelicidade invocada ao presente, inciso II, do artigo 7º, EOAB), a se situar o dogma do amplo acesso ao Judiciário, inciso XXXV, do artigo 5º, do mesmo Texto Supremo, repositório da esperança de qualquer jurisdicionado (inclusive o próprio Poder Público, por evidente) que necessite conduzir a este segmento do Poder Soberano sua demanda.
4. Cristalino a não traduzir "escudo", de modo algum, aquele legal preceito, ao cabo do qual aliás já ressalvada ordem judicial exatamente como a fixada nestes autos, do bojo do qual a se extrair imperativa se punha a judiciária intervenção, perceba-se, em busca de elementos, de dados hábeis ao prosseguir de um trabalho fazendário então obstado/impedido, como escancarado do feito.
5. As invocações a supostos como o sigilo em si, a intimidade, a personalidade, a ampla defesa e a legalidade, além da prudência, equilíbrio e moderação não se revelam ao núcleo demanda violados, tanto assim, neste flanco, que não logra objetivamente a recorrente demonstrar onde descumpridos, dada a objetividade e realismo com que praticados os atos processuais e sustentados os interesses naturalmente contrapostos nesta demanda.
6. Não logra desconstituir a parte apelante (inciso II do artigo 333, CPC) o genuíno acerto da autorizada busca por elementos fiscais junto a seu acervo enquanto investigada, evidentemente que, por conseguinte, ao mais em mérito (sobre sua vida fiscal, por patente) não se descendo, suficientes os elementos coligidos para o cabal vaticínio de acerto da postulação estatal ajuizada, logo se impondo, a um só tempo, manutenção da r. sentença e improvimento ao interposto apelo.
7. Improvimento à apelação. Procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.081962-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LUIZ JOAQUIM DE SANTANA
ADVOGADO : TEODORO MARTINS XIMENES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 93.00.04007-3 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CAUTELAR - SUSPENSÃO DA PENA DE PERDIMENTO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO - AÇÃO PRINCIPAL JULGADA PROCEDENTE - GARANTIA DO RESULTADO PRÁTICO DO PROCESSO.

Embora a ação principal tenha sido julgada, a presente medida cautelar visa assegurar o seu resultado prático final. Estão presentes os pressupostos da cautelar, materializados na plausibilidade do direito invocado, uma vez que se resguarda o bem do seu perdimento e destinação, cujo reconhecimento do direito à devolução foi assegurado na demanda principal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

MIGUEL DI PIERRO
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.092933-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ANTONIO GABRIEL GIUNTI -ME
ADVOGADO : JAMIL SCAFF
No. ORIG. : 97.00.00030-4 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

I - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

II - Não tendo a União comprovado que o crédito era exigível quando do ajuizamento da ação, deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

III - Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, e consoante o entendimento desta Sexta Turma.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.093841-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FOR AGRO S/A
ADVOGADO : LUCINEIA SCHIAVINATO LAZZARETTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.22338-2 18 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA
EMENTA

MEDIDA CAUTELAR - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- 1 - Constituir direito subjetivo do contribuinte à realização de depósito, com vistas à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, é questão pacificada na jurisprudência (Súmulas I e II do TRF3).
- 2 - Descabida nova condenação em honorários, uma vez fixada a sucumbência na ação principal.
- 3 - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005883-82.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.005883-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria CRMV
ADVOGADO : FABIANO DE ANDRADE
APELADO : AGROPECUARIA HUGO ARANTES LTDA
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DISPENSA DE REGISTRO - ATIVIDADE BÁSICA DA PESSOA JURÍDICA.

1. Sentença proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/2001, com valor da causa inferior a 60 salários mínimos. Sentença não submetida a reexame necessário.
2. O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa.
3. Comprovado não ser a atividade desenvolvida específica dos médicos veterinários, não é obrigatória a contratação de médicos veterinários. Precedentes do C.STJ e desta Corte Regional.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015014-72.1999.403.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SINDICATO DOS SERVIDORES DO DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE
RODAGEM DO ESTADO DE SAO PAULO SISDERESP
ADVOGADO : CIDINEY CASTILHO BUENO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COFINS. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF.

1. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, instituído pela Lei Complementar nº 70/91, tem por base de cálculo o faturamento.
2. A Lei nº 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor da COFINS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.
3. Inconstitucionalidade do art. 3.º, § 1.º, da Lei n.º 9.718/98, que trata da base de cálculo da COFINS, reconhecida pelo Pretório Excelso no julgamento do RE n.º 357950 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 15.08.2006).
4. A Lei nº 9.718/98, ao majorar a alíquota da COFINS, não incorreu em vício formal de inconstitucionalidade, tendo em vista que a Lei Complementar nº 70/91, que instituiu a exação em questão, é materialmente ordinária, não tratando de matéria reservada à lei complementar. Nem padece de vício de inconstitucionalidade, do ponto de vista material, estando resguardados os princípios constitucionais limitadores da imposição tributária.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.020020-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
SUCEDIDO : QUAKER BRASIL LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. COFINS BASES DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC.

1. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, e a contribuição ao PIS - Programa de Integração Social, instituídos pelas Leis Complementares nºs 70/91 e 07/70, respectivamente, têm por base de cálculo o faturamento.
2. A Lei nº 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor do PIS e da COFINS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.
3. Inconstitucionalidade do art. 3.º, § 1.º, da Lei n.º 9.718/98, que trata das bases de cálculo da COFINS e do PIS, reconhecida pelo Pretório Excelso no julgamento do RE n.º 357950 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 15.08.2006).

4. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.037191-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MAGALI JUREMA ABDO e outro
APELADO : YON TON IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO JOSE DE BARROS FREIRE e outro
PARTE RE' : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - TAXA DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - LEI Nº 9.782/99 - PORTARIA ANVS Nº 383/99 - RESOLUÇÃO ANVS Nº 003/99.

1. A Lei nº 9.782/99, que criou a ANVS, elevou os valores a serem pagos pelos fabricantes, distribuidores e vendedores de produtos alimentícios, a título de taxa de fiscalização da Vigilância Sanitária de R\$ 57,65 para R\$ 6.000,00, sem que houvesse qualquer mudança significativa no procedimento para registro que enseja a cobrança.

2. O Diretor-Presidente da ANVS editou, em 28/04/1999, a Portaria nº 383/99, determinando que as mencionadas taxas fossem exigidas com a elevação de valor a partir de 10/05/99.

3. Em 06/05/1999 foi publicada a Resolução nº 03/99, que em seu artigo 6º revogou a Portaria nº 383, determinando que, a partir daquela data, seriam recolhidas as exações conforme o Anexo da Lei 9.782/99, e não mais na forma anterior.

4. A inopinada edição da Resolução nº 03/99 fere de morte o princípio da segurança jurídica, surpreendendo de forma prejudicial o contribuinte que havia se programado para recolher referida taxa até 10/05/1999, com base em norma jurídica editada anteriormente pela própria Administração - Portaria ANVS nº 383/99 - com o objetivo de orientar a conduta dos administrados por ocasião das mudanças ocorridas no segmento em virtude da criação da ANVISA.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.037333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : COLUMBIA TRISTAR BUENA VISTA FILMES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO D ARACE VERGUEIRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA DE VALORES AO EXTERIOR DECORRENTES DA EXPLORAÇÃO DE OBRAS AUDIOVISUAIS. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA À ALÍQUOTA DE 25%. ART. 13 DA LEI Nº 8.685/93, QUE ALTEROU O DECRETO-LEI Nº 1.089/70.

1. Incide imposto de renda à alíquota de 25% sobre a remessa de valores ao exterior decorrentes da exploração de obras audiovisuais estrangeiras, nos moldes do art. 13 da Lei nº 8.685/93, que alterou o Decreto-lei nº 1.089/70.
2. Diante da evolução da legislação que disciplina a matéria e da necessidade de incremento da atividade audiovisual, são inaplicáveis os dispositivos do art. 28 da Lei nº 9.249/95, visto que ao se referir ao art. 77 da Lei nº 3.470/58, limitava a tributação somente à exploração de películas cinematográficas.
3. Inaplicável à espécie, também, o art. 72 da Lei nº 9.430/96, porquanto os rendimentos da exploração de obras audiovisuais não possuem natureza jurídica de *royalties*.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.049784-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AUTOR : PAULO RAFAEL E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES
: MIGUEL BECHARA JUNIOR
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Não é obrigatória a apresentação das razões do voto vencido, conforme entendimento desta Corte.
- 2- A questão a respeito do critério da semestralidade, sem a incidência de correção monetária não faz parte dos pedidos existentes autos, razão pela qual sua apreciação acarretaria violação aos princípios da congruência, contraditório e ampla defesa. Não é por outro motivo que a r. sentença sofreu redução com o fim de adequá-la ao pedido inicial.
- 3- Os juros moratórios mereceram tratamento minucioso por esta E. turma, amparando-se em farta jurisprudência do E. STJ, contendo, inclusive, as razões pelas quais não se aplica do art. 161, § 1º, do CTN.
- 4- A taxa SELIC também foi objeto de intensa fundamentação a partir da demonstração de sua aplicação em cotejo com momento do trânsito em julgado, consoante jurisprudência pacífica do STJ.
- 5- Para fins de prequestionamento é imprescindível, para serem acolhidos os embargos de declaração, a existência de um dos vícios arrolados no art. 535, do CPC, circunstância não verificada na espécie.
- 6- Embargos declaratórios da Autora e da União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, tanto os ofertados pela Autora como aqueles manejados pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052142-29.1999.403.6100/SP

1999.61.00.052142-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : TEREZA CRISTINA BOVE MACEDO
ADVOGADO : FLAVIO SCAFURO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Para fins de prequestionamento, os embargos de declaração não merecem acolhida.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.05.013739-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FAZENDA BAHIA PRODUTOS AGROPECUARIOS EXP/ E IMP/ LTDA
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO E. STJ EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. OMISSÃO. SUPRIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE.

1. Assiste razão à embargante quanto a existência de omissão no julgado. Com efeito, por ocasião da prolação do acórdão, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça já havia consolidado o entendimento de que as execuções fiscais cujos débitos são iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição.
2. O julgamento representativo da controvérsia foi realizado nos termos da sistemática dos "recursos repetitivos" (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, 1ª Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009).
3. Tal circunstância foi olvidada quando do julgamento do recurso de apelação, o que caracteriza omissão passível de suprimento nos termos do art. 535 do CPC.
4. Por força da nova orientação pretoriana, esta C. Sexta Turma reviu o seu posicionamento, exercendo inclusive, em diversas oportunidades, o juízo de retratação a que alude o art. 543-C do CPC.
5. Ademais disso, em recente julgado, acolheu embargos de declaração para adequar o entendimento àquele assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, sobretudo em homenagem aos princípios da economia e efetividade do processo (200403990184230, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto).
6. O saneamento da omissão pode implicar atribuição de efeitos infringentes aos embargos.
7. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001014-49.1999.4.03.6106/SP
1999.61.06.001014-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : FABIO ESPINHOSA SAO JOSE DO RIO PRETO -ME e outro
: NEIDE PETENUCCI ESPINHOSA
ADVOGADO : THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI e outro
PARTE RÉ : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - RESTRIÇÕES IMPOSTAS SEM RESPALDO LEGAL.

1. Restrição ao exercício de atividades do profissional, imposta como forma indireta de coação ao pagamento de anuidade, atenta contra o princípio da legalidade e da garantia ao livre exercício de trabalho, ofício ou profissão, assegurados na Constituição Federal.
2. Precedentes deste Tribunal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de abril de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002017-27.1999.403.6110/SP
1999.61.10.002017-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : J DIA BAR E RESTAURANTE LTDA
ADVOGADO : JOSE RICARDO VALIO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). LEI N. 10.522/02, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.033/04. ARQUIVAMENTO.

- I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.
- II - As execuções fiscais de valor inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição (REsp n. 1.111982/SP).
- III - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.14.005188-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BARSOCCHI EQUIPAMENTOS ELETRICOS PARA VEICULOS LTDA
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. ART. 40, § 4º DA LEI N.º 6.830/80.

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.
2. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente.
3. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de maio de 2009.
Consuelo Yoshida
Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.82.000620-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ROSSI COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : ROSELI PRINCIPE THOME e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREPARO. ART. 7º, LEI N. 9.289/96. DESERÇÃO AFASTADA. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRELIMINARES REJEITADAS. CDA. NULIDADE AFASTADA. INICIAL DA EXECUÇÃO FISCAL EM CONSONÂNCIA COM A LEI N. 6.830/80. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRATIVO ATUALIZADO DO DÉBITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 614, DO CPC. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO.

I - Prevê expressamente o art. 7º, da Lei n. 9.289/96, que instituiu o Regimento de Custas da Justiça Federal, que os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas, incluídas aquelas referentes ao preparo de recurso de apelação. Precedentes da Sexta Turma. Preliminar rejeitada.

II - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente. Preliminar rejeitada.

III - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

IV - Nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF, a CDA é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo-se incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

V - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais justificada somente nos casos de omissão da Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

VI - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

VII - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VIII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

IX - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

X - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

XI - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

XIII - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XIV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1999.61.82.031833-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RÉ : SUPERMERCADO KOFU LTDA massa falida

ADVOGADO : NELSON ALBERTO CARMONA e outro

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

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA REMESSA NÃO CONHECIDA, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 475, § 3º, DO CPC. JUROS DE MORA. QUEBRA. POSSIBILIDADE DO ATIVO.

1. No tocante à exclusão da multa, a remessa oficial não foi conhecida, com fundamento no art.475, § 3º, do CPC.
2. Os juros anteriores à decretação da quebra são sempre devidos. Os posteriores ficam condicionados a suficiência do ativo, segundo dicção do artigo 26 do Decreto-lei n. 7.661/45.
3. Remessa oficial parcialmente conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046824-13.1999.403.6182/SP
1999.61.82.046824-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LUZITANO COM/ PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outro
: EDSON TEIKITI FUTEMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN.

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01.
2. Correção do erro material contido na r. sentença, conforme autorizado no art. 463 do CPC, por haver o magistrado de primeiro grau considerado como fundamento legal de seu decreto de prescrição o art. 794, II do CPC, quando deveria ter utilizado o art. 174, I do CTN c.c. art. 269, IV do CPC. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021910-5, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22.08.01, DJU 03.10.01, p. 419.
3. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
4. A apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.
5. A partir do vencimento da exação, cujo valor foi declarado e não adimplido pelo contribuinte, inicia-se a contagem do prazo prescricional para a propositura da execução fiscal.
6. No período que medeia declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.
7. Afastada qualquer possibilidade de suspensão do prazo prescricional, uma vez que não há nos autos hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.
8. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, anterior à Lei Complementar n.º 118/2005, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.
9. *In casu*, o débito encontra-se prescrito, haja vista que, não tendo sido efetivada a citação, restou consumada a prescrição quinquenal, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.
10. Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00058 MEDIDA CAUTELAR Nº 2000.03.00.014742-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
REQUERENTE : BANCO EXPRINTER LOSAN S/A
ADVOGADO : MARCOS SEIITI ABE e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.29219-3 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR - JULGAMENTO DA APELAÇÃO NA LIDE PRINCIPAL -FALTA DE INTERESSE SUPERVENIENTE - PREJUDICIALIDADE DO EXAME DE MÉRITO.

1- A apresentação da apelação relativa à ação principal, da qual é dependente o presente feito cautelar, na mesma sessão de julgamento, constitui superveniência de fato conducente à não apreciação do mérito deste recurso, por falta de interesse processual.

2- Incabíveis honorários advocatícios em sede de ação cautelar, quando na ação principal já houve a fixação de verba honorária, a fim de se evitar que venha a parte a ser condenada em duplicidade.

3- Medida cautelar prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a medida cautelar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.001937-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 259/262v
INTERESSADO : C E LINHA MODA FEMININA LTDA
ADVOGADO : EDNA REGINA CAVASANA ABDO e outro
No. ORIG. : 96.08.02788-8 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008197-86.2000.403.0399/SP
2000.03.99.008197-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LINEINVEST PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : KATIE LIE UEMURA
: SANDRO PISSINI ESPINDOLA
SUCEDIDO : ITAU S/A PLANEJAMENTO E ENGENHARIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.49639-2 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - REEXAME NECESSÁRIO - DESCABIMENTO - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - PROVIMENTO 24/97 COGE/TRF/3ª REGIÃO - REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS DEVIDOS NOS EMBARGOS.

I. Nos termos do art. 520, V, do CPC, tendo a sentença de improcedência dos embargos à execução efeito apenas devolutivo, incompatível submetê-la ao reexame necessário.

II. A correção monetária, conforme reiteradamente reconhecido pela jurisprudência, constitui instrumento jurídico-econômico que visa tão-somente manter o valor da moeda em função da corrosão causada pelo decurso de tempo e pela depreciação inflacionária, não implicando modificação ou majoração de valor.

III. A aplicação dos índices expurgados, no cálculo de liquidação de sentença, assegura a recomposição do poder aquisitivo da moeda, de molde a privilegiar o princípio constitucional da justa indenização.

IV. O IPC-IBGE tem-se mostrado como o índice que melhor retrata a realidade inflacionária ocorrida no país.

V - Adequada a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00 (10 mil reais), conforme § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025394-63.2000.403.9999/SP

2000.03.99.025394-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : PERFURACOES PROPOCOS ARTESIANOS LTDA -ME

No. ORIG. : 96.00.00011-0 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO. APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCINDIBILIDADE DE REQUERIMENTO DO EXECUTADO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240/STJ.

I - O art. 267, III, do Código de Processo Civil aplica-se subsidiariamente aos casos em que a Fazenda Pública, embora intimada, descumpra determinação judicial quanto ao regular andamento do processo. Precedentes do STJ.

II - Em sede execução fiscal não embargada, a extinção do processo sem resolução do mérito, por abandono, prescinde de requerimento do Executado, porquanto não há como invocar ou presumir qualquer interesse do devedor no prosseguimento da execução, senão o insucesso da cobrança. Inaplicabilidade da Súmula 240/STJ.

III - Sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim a participação efetiva na condução do processo. Incurrendo a União em evidente desídia em dar continuidade ao feito, obstaculizando a marcha processual regular, outra solução não poderia ser mais adequada, senão a extinção, de ofício, da execução.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067653-73.2000.403.9999/SP
2000.03.99.067653-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SILVEIRA E SILVEIRA JABOTICABAL LTDA
No. ORIG. : 97.00.00100-0 A Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO. APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCINDIBILIDADE DE REQUERIMENTO DO EXECUTADO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240/STJ.

I - O art. 267, III, do Código de Processo Civil aplica-se subsidiariamente aos casos em que a Fazenda Pública, embora intimada, descumpra determinação judicial quanto ao regular andamento do processo. Precedentes do STJ.

II - Em sede execução fiscal não embargada, a extinção do processo sem resolução do mérito, por abandono, prescinde de requerimento do Executado, porquanto não há como invocar ou presumir qualquer interesse do devedor no prosseguimento da execução, senão o insucesso da cobrança. Inaplicabilidade da Súmula 240/STJ.

III - Sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim a participação efetiva na condução do processo. Incurrendo a União em evidente desídia em dar continuidade ao feito, obstaculizando a marcha processual regular, outra solução não poderia ser mais adequada, senão a extinção, de ofício, da execução.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.067837-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IMPORTADORA AMERICANA S/A COML/ E TECNICA
ADVOGADO : LUCIO CATALDO COLANGELO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.93771-1 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - CAUTELAR DE DEPÓSITO TRIBUTÁRIO - LEGITIMIDADE - MANTIDA A R. SENTENÇA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Assentado no Texto Constitucional o dogma do amplo acesso ao Judiciário, inciso XXXV do seu artigo 5º, constata-se assim se conduziu a parte autora, ao ajuizar a demanda cautelar em tela : diante da aventada ilegitimidade arrecadatória, a ser debatida ao fundo da ação principal, deduziu a cautelar preparatória em exame com o propósito de ver autorizado judicialmente o depósito do montante alvo de sua discordância.

2. Tamanha a procura ao Judiciário por tal instrumento provocador, com o mesmo propósito destes autos, que, paralelamente ao sábio teor da v. súmula nº. 2, desta E. Corte, veio de ser então editado o v. Provimento nº. 58/91, a dar cabal vazão a tal tipo de contexto, essencialmente a dispensar a prévia intervenção jurisdicional para tanto, ao já deixar autorizado o exercício do direito de depósito judicial tributário facultativo, no bojo das ações que o contribuinte venha a ajuizar perante a Justiça Federal de Terceira Região.

3. Deferida a medida do depósito, de inteiro acerto se revelou o teor da r. sentença proferida, a reconhecer, assim, o fundamental direito de debate contribuinte sobre a exação em pauta, mediante depósito do montante guerreado.

4. Improvimento à apelação e ao reexame necessário. Procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.070574-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : EMPRESA CINEMATOGRAFICA SUL LTDA e outros
ADVOGADO : JAIME VELEZ e outro
SUCEDIDO : INSTITUTO NACIONAL DO CINEMA INC
APELADO : EMPRESA PAULISTA CINEMATOGRAFICA LTDA
: EMPRESA CINEMATOGRAFICA PAULO SA PINTO LTDA
ADVOGADO : JAIME VELEZ e outro
PARTE RE' : EMBRAFILME DISTRIBUIDORA DE FILMES S/A
No. ORIG. : 00.00.00195-3 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CINEMAS. OBRIGAÇÃO DE EXIBIÇÃO DE FILMES NACIONAIS DE LONGA METRAGEM. DESCUMPRIMENTO. MULTA. NECESSIDADE DE LEI EM SENTIDO ESTRITO. LEI Nº 6.281, DE 9 DE DEZEMBRO DE 1975, NÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. DECRETO-LEI Nº 43, DE 1966. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO INC. INEXISTÊNCIA DE FILMES NACIONAIS INÉDITOS NO MERCADO. DISTRIBUIDORAS DE FILMES NÃO DISPUNHAM DE FILMES NACIONAIS INÉDITOS PARA EXIBIÇÃO NOS CINEMAS. INSUBSISTÊNCIA DAS INFRAÇÕES. HONORÁRIOS. REDUÇÃO.

1. A Lei nº 6.281, de 9 de dezembro de 1975, em seu artigo 14, dispõe que todos os cinemas existentes no território nacional são obrigados a exibir filmes brasileiros durante determinado número de dias por ano. Entretanto, referida norma data de 9 de dezembro de 1975, sendo que as autuações são relativas à infrações cometidas no segundo trimestre do ano de 1972, portanto, quando ainda não estava em vigor o dispositivo legal com o qual a apelante ampara sua pretensão.
2. Dado seu indiscutível caráter sancionatório, a Lei nº 6.281/75 não pode retroagir para alcançar infrações ocorridas antes da sua entrada em vigor.
3. A obrigação de exibição de filmes nacionais de longa metragem encontra previsão no Decreto-lei nº 43, de 1966, com a redação dada pela Lei nº 8.828/72, que sujeitava os exibidores ao pagamento de multa, dentre outras, nas hipóteses de descumprimento das normas legais sobre exibição de filmes nacionais. Não é possível a restrição da atividade cinematográfica e a imposição de multas por veículo que não a lei em sentido estrito, não podendo, por esse motivo, subsistir as autuações em análise.
4. Some-se a isso a enorme dificuldade, senão impossibilidade física, de cumprimento das determinações feitas pelo INC. Há prova robusta nos autos no sentido de que as várias distribuidoras de filmes não dispunham de filmes nacionais inéditos para exibição nos cinemas, revelando uma deficiência na própria produção nacional. O valor social contido na norma do Decreto-lei nº 43, de fomento ao cinema nacional, somente não foi realizado por deficiência no próprio setor de produção, e não por empecilhos das empresas exibidoras de filmes, de modo que não pode este setor ser apenado.
5. Remessa oficial improvida. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0072232-55.2000.403.0399/SP
2000.03.99.072232-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : FESTO MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PNEUMATICOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : Telecomunicacoes Brasileiras S/A - TELEBRAS
ADVOGADO : DANIELA ELENA CARBONERI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.07.49439-4 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - SOBRETARIFA AO FUNDO NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - INCONSTITUCIONALIDADE - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A cobrança da sobretarifa ao FNT contraria os princípios constitucionais da ordem tributária. O E. Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº117315/RS, DJ 22/06/1990, nos termos do voto do eminente Ministro Moreira Alves, firmou orientação acerca do tema, considerando inconstitucional essa cobrança.
2. O lapso prescricional será computado a partir do pagamento dos valores devidos a título de sobretarifa de telecomunicações, estando atingida pela prescrição a pretensão relativa aos períodos anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação
2. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de restituição, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem ser utilizados os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução n.º 242/01-CJF.
3. Os índices que a União Federal pretende sejam adotados não são capazes de assegurar justa adequação dos valores e, por conseguinte, não devem prevalecer.
4. Honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 10% sobre o valor da condenação, a serem rateados entre os réus, conforme o entendimento desta Turma.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e, por maioria, dar parcial provimento às apelações nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que negava provimento à apelação da União Federal e dava provimento à apelação da autora.

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.028017-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SAO PAULO DISTRIBUIDORA DE MOTOS E VEICULOS LTDA
ADVOGADO : MARISA RODRIGUES TAVARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA DOCUMENTAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A certeza do direito, na impetração do mandado de segurança, não diz respeito à complexidade dos fatos, mas sim à certeza de sua existência, que deve ser comprovada de plano.
2. Não restou comprovado nos autos pela impetrante o crédito que alega possuir a título de PIS e Finsocial e que pretende compensar com valores futuros de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.
3. A via estreita do *mandamus* não comporta dilação probatória no curso do processo e, por esse motivo, os fatos alegados na inicial devem ser comprovados de plano, o que não ocorreu no presente feito.
4. Estando incerto o fato, tendo em vista a falta de prova pré-constituída dos créditos que a impetrante alega possuir, há que ser reconhecida a ausência do alegado direito líquido e certo da impetrante. Precedentes (STF, 1ª Turma, RMS 21300-1-DF, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.03.92, v.u., JSTF 173/139; TRF3, 6ª Turma, REOMS nº 89030391128, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 01.09.04, DJU 17.09.04, p. 689).
5. A regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.
6. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.033720-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ESSIO ROSSETTO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO NUNES BARBOSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - APOSENTADORIA, RECEBIDA POR ANISTIADOS POLÍTICOS EM VIRTUDE DA LEI Nº 6.683/79 - ISENÇÃO - ALCANCE DA LEI Nº 10.559/02 E DECRETO Nº 4.897/03.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de os anistiados políticos, civis ou militares, anteriores à Lei nº 10.559/2002 terem direito ao benefício fiscal previsto no art. 9º, parágrafo único da referida legislação, cujo dispositivo fora regulamentado pelo Decreto nº 4.897/2003.
2. O entendimento pacificado naquela Seção foi no sentido de estender a isenção tributária e previdenciária a todos os recebimentos de pensões, proventos e indenizações, na medida em que a Lei 10.559/02 transformou em indenização o que vinha sendo pago a outro título, não sendo demais lembrar os precisos termos do art. 19, o qual igualou todos os valores referentes à indenização por anistia.
3. Diante da mudança legislativa, inteiramente permitida, naturalmente que se viabilizou a isenção, sem ofensa alguma à Lei Maior. (EDMS nº 10.897/DF, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ de 11/09/2006).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.047111-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : UNIMED PAULISTANA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JARBAS ANDRADE MACHIONI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS - SOCIEDADES COOPERATIVAS - MP 1.858/99 E ALTERAÇÕES POSTERIORES - REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO - POSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA ISONOMIA - OFENSA NÃO CONFIGURADA.

1. As cooperativas não estão albergadas pela isenção quanto ao recolhimento do PIS, porquanto as Leis nºs 9.715/98 e 9.718/98 equipararam as cooperativas às demais pessoas jurídicas tornando-as contribuintes da exação.
2. Tendo a MP nº 1.858-6, atual MP nº 2.158-35, força de lei, bem como não sendo as normas relativas ao PIS reservadas à lei complementar, não há inconstitucionalidade na revogação da isenção prevista na referida LC nº 07/70 pelo aludido instrumento normativo.
3. O art. 15 e incisos da MP nº 1.858-6 e suas reedições, não ofendeu o princípio da isonomia previsto no art. 150, II, da Constituição Federal, por não ter instituído tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente.
4. A cobrança do PIS das sociedades cooperativas tornou-se exigível a partir da edição da MP 1.858-6, que revogou a isenção prevista na LC 07/70.
5. Estão excluídas da hipótese de incidência do PIS, apenas as operações praticadas pelas cooperativas com seus associados, tributando-se as demais operações.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.02.000335-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : MUNICIPIO DE JABORANDI SP
ADVOGADO : LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - REMESSA OFICIAL EM SENTENÇA TERMINATIVA - DESCABIMENTO - LITISPENDÊNCIA COM MANDADO DE SEGURANÇA 2000.61.13.000081-5 AFASTADA EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PASEP DEVIDO PELOS MUNICÍPIOS - CONSTITUCIONALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA - INTELIGÊNCIA DO ART. 20, § 4º, DO CPC.

- 1- Não cabe remessa oficial nas sentenças terminativas. Exegese do art. 475 do CPC.
- 2- O pedido de repetição contido neste processo não se confunde com aqueles formulados no mandado de segurança nº 2000.61.13.000084-5. Ademais, incabível pedido dessa natureza nos autos daquela ação mandamental em face da expressa vedação contida na súmula 269 do STF.
- 3- Extinção sem julgamento de mérito afastada em relação ao pedido de repetição do indébito. Aplicação art. 515, § 3º, do CPC, visto que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura).
- 4- A partir da Carta Constitucional de 1988, o PASEP perdeu sua nota de facultatividade, dada a feição tributária que lhe foi atribuída, tornando-se obrigatório o recolhimento pelos Municípios. Precedentes: RE 446536 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 24/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-05 PP-00983, motivo pelo qual inexistente direito à repetição dos valores recolhidos a este título.
- 5- Quanto à r. sentença proferida na ação mandamental nº 2000.61.13.000081-5, cabe ressaltar a sua reforma por esta E. Corte no sentido da denegação da segurança, já revestida pela imutabilidade da coisa julgada, de sorte que também por esta razão o pedido é improcedente.
- 6- A fixação em 10% sobre o valor atribuído à causa deve prevalecer, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento desta E. Turma.
- 7- Apelação a que se dá parcial provimento para afastar a extinção do processo sem resolução de mérito apenas em relação ao pedido de repetição do indébito, julgando-o improcedente, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, mantidos os honorários advocatícios ao importe de 10% sobre o valor atribuído à causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para afastar a extinção do processo sem resolução de mérito apenas em relação ao pedido de repetição do indébito, julgando-o improcedente, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, mantidos os honorários advocatícios ao importe de 10% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002440-71.2000.403.6103/SP
2000.61.03.002440-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AUTO MECANICA PRIMOS LTDA
ADVOGADO : VANESSA LORIA RODRIGUES EMILIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.
2. Intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista no parágrafo único do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 07/70. De acordo com o dispositivo supracitado "*a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente*".
3. Incabível, outrossim, a correção monetária da base de cálculo, à falta de previsão legal na LC n.º 7/70, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, segundo entendimento consagrado pelo STJ nos Embargos de Divergência no REsp n.º 278.227/PR.
4. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
5. Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.
6. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
7. No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS, com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional, ou seja, tão somente com parcelas do próprio PIS.
8. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.
9. O art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05 não possui caráter interpretativo, tratando-se, a bem da verdade, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
10. Proposta a ação em **31/05/2000**, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pela autora e comprovados nos autos através das guias darf's acostadas às fls. 34/168.
11. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos no Provimento nº 24/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

12. Correta a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
13. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.
14. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.05.015419-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGANTE : IND/ E COM/ DE CALCADOS E BOLSAS D ASCENZI LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO "EX OFFICIO". HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- O item 5 da ementa pelo qual a compensação do PIS efetuar-se-á com parcelas do mesmo tributo, por dissentir do entendimento majoritário desta E. Turma externado em sessão de julgamento, deve ceder lugar à outra redação que lhe imprima fiel correspondência com o julgado, ficando assim redigido: 5- Compensação do PIS com parcelas vencidas e vincendas de outros tributos administrados pela SRF. Possibilidade. Erro material corrigido "ex officio".
- 2- Da tira de julgamento, depreende-se todo o âmbito da divergência, contendo, inclusive, as razões de decidir da Ilustre Desembargadora dissidente, o que denota a desnecessidade de juntada de seu voto.
- 3- Os honorários advocatícios, de igual modo, não estão a merecer qualquer consideração adicional. Seus fundamentos encontram-se permeados de dados objetivos através dos quais este órgão julgador aplicou o direito à espécie, concluindo pela ocorrência da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC, consoante fls. 336/337 dos autos.
- 4- A taxa SELIC também foi objeto de intensa fundamentação a partir da demonstração de sua aplicação em cotejo com momento do trânsito em julgado, consoante jurisprudência pacífica do STJ.
- 5- A respeito do art. 170-A do CTN, outras perquirições são despiciendas, ante o entendimento cristalino desta E. Turma no sentido de que basta a matéria fulcral da lide não ser mais objeto de dissonância nas Corte Superiores para autorizar a compensação antes do trânsito em julgado.
- 6- Para fins de prequestionamento é imprescindível, para serem acolhidos os embargos de declaração, a existência de um dos vícios arrolados no art. 535, do CPC, circunstância não verificada na espécie em relação aos cânones tachados de omissos.
- 7- Erro material corrigido, *ex officio*. Embargos de declaração da União Federal e da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, *ex officio*, o erro material para alterando item 5 da ementa de modo que nele fique consignada a possibilidade de compensação do PIS com outros tributos, vencidos ou vincendos, administrados pela SRF; e rejeitar os embargos de declaração ofertados pela União Federal, bem como os da parte Autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003012-15.2000.403.6107/SP
2000.61.07.003012-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FAK AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : JOSE RAPHAEL CICARELLI JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRAZO. ART. 730 DO CPC. ALTERAÇÃO POR MEDIDA PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. MEDIDAS PROVISÓRIAS ANTERIORES À EC N.º 32/2001. VIGÊNCIA MANTIDA. MP 1.984-16. REEDIÇÕES ATÉ A MP 2.180-35.

I. Nos termos do art. 2º da EC n.º 32/2001, as medidas provisórias anteriormente editadas "continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional."

II. O prazo para a interposição de embargos à execução pela Fazenda Pública passou para 30 (trinta) dias, desde a edição da Medida Provisória n.º 1.984-16 (hoje MP 2180-35), espécie normativa com vigência imediata, que introduziu no ordenamento jurídico a modificação do art. 730 do Diploma Processual.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.07.004742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CLEALCO ALCOOL E ACUCAR S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO AFASTADA - IPI - CRÉDITO PRESUMIDO - LEI 9.363/96 (ART. 1º) - SUSPENSÃO - MP 1.807/99 E REEDIÇÕES. CONSTITUCIONALIDADE.

1- Apelação não conhecida em parte. Razões dissociadas da fundamentação da r. sentença. Inteligência do artigo 514, II, CPC.

2- Na via processual constitucional do Mandado de Segurança, a liquidez e a certeza do direito devem vir demonstradas *initio litis*. O *mandamus* não admite dilação probatória, daí porque a prova do alegado direito líquido e certo deve ser pré-constituída.

3- Despicienda qualquer consideração a respeito de provas atinentes às operações que outorgariam, à impetrante, o direito ao ressarcimento a que alude a Lei 9.363/96.

4- À luz do ato coator impugnado, a única prova pré-constituída necessária a embasar o pleito nesta ação mandamental é o processo administrativo no qual se proferiu a decisão acoimada de ilegal ou abusiva. Extinção do feito sem julgamento de mérito afastada.

5- Subsunção do fato à hipótese do art. 515, § 3º, do CPC.

6- Medida provisória: instrumento apto a veicular matéria tributária. Precedentes do STF.

7- O art. 150, §6º, da Constituição exige lei específica para concessão de crédito presumido, nada dispondo acerca de sua suspensão.

8- Ao IPI não se aplica a regra constitucional da anualidade, a teor do § 1º do art. 150 da CF/88, com a redação anterior à EC 42/03.

9- De igual modo, cuidando-se de IPI, não há falar-se em desobediência ao princípio da anterioridade nonagesimal - ao menos antes da EC 42/03 -, visto que previstas apenas para as contribuições sociais a que se refere o art. 195, § 6º da CF/88.

10- Tratando-se de espécie de isenção (renúncia fiscal), alcinhada de crédito presumido, tem-se por constitucional e legal sua suspensão pela MP 1.807/99 e suas reedições, nos termos do art. 178 do CTN.

11- Apelação parcialmente conhecida e, nesta parte, provida para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e, por força do § 3º do artigo 515 do CPC, denegar a segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, nesta parte, dar-lhe provimento para afastar a extinção do processo sem julgamento de mérito e, por força do § 3º do artigo 515 do CPC, denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.10.002798-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COML/ JIMENEZ LTDA
ADVOGADO : MAGDA HELENA LEITE GOMES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - APLICAÇÃO DO INCISO III DO ARTIGO 151 DO CTN.

1. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

2. De acordo com o artigo 151, III, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo.

3. O Mandado de Segurança nº 98.0904890-4, teve por objeto o direito à compensação dos créditos resultantes do recolhimento a maior a título do FINSOCIAL com outras contribuições sociais, não se confundindo, pois, com o objeto do presente *mandamus*.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.12.009336-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : UBIRATA MERCANTIL LTDA e outros
: JOSE ROBERTO FERNANDES
: SIBELI SILVEIRA FERNANDES
: VALTER DE OLIVEIRA
: DARCI MENDES
: EDENILZA PEREIRA DE SOUZA MENDES
ADVOGADO : JOSE ROBERTO FERNANDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQUENTE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
3. Verba honorária fixada no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.081031-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NOVA BANDEIRANTES MOVEIS LTDA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA, SOB FUNDAMENTO DIVERSO.

1. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. A apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.
3. A partir do vencimento da exação, cujo valor foi declarado e não adimplido pelo contribuinte, inicia-se a contagem do prazo prescricional para a propositura da execução fiscal.
4. No período que medeia declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.
5. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, anterior à Lei Complementar n.º 118/2005, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, podendo ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC.
6. Afastada qualquer possibilidade de suspensão do prazo prescricional uma vez que não há nos autos outra hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.
7. *In casu*, não tendo sido efetivada a citação da parte executada, os débitos encontram-se prescrito pelo decurso do lapso de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 174 do CTN, contados a partir dos respectivos vencimentos.
8. Destaque-se que, antes mesmo da decisão que ensejou a suspensão e arquivamento do feito por período superior a 5 (cinco) anos, já havia decorrido o lapso prescricional quinquenal.
9. Sentença mantida sob fundamento diverso e apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

00077 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.005095-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RÉ : JOSE WILSON RODRIGUES
ADVOGADO : OSWALDO BERTOGNA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG. : 99.00.00032-0 1 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ILEGITIMIDADE PASSIVA COMPROVADA (HOMONÍMIA SUPERADA POR DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO E FILIAÇÃO DIVERSOS, SEM CONTRAPOSIÇÃO CONCRETA PELA UNIÃO) - EXTINÇÃO POR ILEGITIMIDADE PASSIVA ACERTADA - IMPROVIDO O REEXAME NECESSÁRIO

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
2. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
3. Os precisos meandros do caso vertente demonstram logrou abalar, a parte apelada, o suposto fulcral da própria certeza/existência do crédito em questão, gerado sobre homônimo ao seu, mas cujos dados pormenorizadores distintos/inconfundíveis, como fez comprovar a parte executada, seja em sede de domicílio tributário distinto, art. 127, CTN, seja por filiação diversa, âmbito tão contudente que sequer apelou a União, aliás em sua intervenção se cingindo a aspectos formais, de cabimento da própria exceção, quando muito.
4. Fez configurar a parte excipiente os cabais elementos hábeis a desconstituir a exigência lançada sobre si, exatamente por inconfundível com aquele sobre o qual a desejar a União cobrança de IRPF : logo, patenteada a ilegitimidade passiva ao feito, nos termos da r. sentença, assim irrecorrida : *Súmula 393, do E. STJ : A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*
5. Sucumbência bem arbitrada aos termos dos contornos da demanda, art. 20, CPC.
6. Improvimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005139-41.2001.403.0399/SP

2001.03.99.005139-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : GE PLASTICS SOUTH AMERICA S/A
ADVOGADO : RICARDO MALACHIAS CICONELLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.09719-6 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - LEI 9.249/95 - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - REVOGAÇÃO - POSSIBILIDADE.

1. O artigo 4º da Lei n. 9.249/1995 revogou a correção monetária das demonstrações financeiras de que tratam a Lei n. 7.799, de 10 de julho de 1989, e o art. 1º da Lei n. 8.200, de 28 de junho de 1991 e seu parágrafo único, que vedou a utilização de qualquer sistema de correção monetária de demonstrações financeiras, inclusive para fins societários.
2. O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de ser a correção monetária, em matéria fiscal, sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não a determina, sob pena de substituir-se ao legislador. (AgReg no RE 572.664)

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.008221-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : WALTER D FISCHER E CIA LTDA
ADVOGADO : LENIO FLAVIO SCHMIDT
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEKERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 98.00.00034-2 1 Vr ITAPEKERICA DA SERRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.
II - Não tendo a União comprovado que o crédito era exigível quando do ajuizamento da ação, deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
III - Honorários advocatícios mantidos no valor fixado, consoante o entendimento desta Sexta Turma.
IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.012941-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : 777 FESTAS E DECORACOES LTDA
ADVOGADO : FERNANDO SILVEIRA DE PAULA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 97.00.00043-2 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TR APLICADA COMO JUROS DE MORA E NÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Regularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária.

II - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00081 EMBARGOS DECLARACAO EM REO Nº 2001.03.99.014836-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA

ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.303/307v

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 88.00.18983-0 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.020218-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : MOACIR LUIZ ZANCANELLA

ADVOGADO : LUIZ ROBERTO SAPAROLLI

INTERESSADO : SUPERMERCADO TOYO KENJI LTDA e outros

: HELIO SHIGUERU UEKI

: ELISIO TAKESHI YAGYU

: NORIO YAGYU

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE REGISTRO SP

No. ORIG. : 99.00.00312-9 A Vr REGISTRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO DIANTE DE PENHORA VEICULAR NÃO REGISTRADA - SÚMULA 375, E. STJ, A PROTEGER AO TERCEIRO - DECRETAÇÃO DOS EFEITOS DA REVELIA, CONTRA A EXEQUENTE : DESCABIMENTO - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Patente a não-incidência da figura processual da contumácia em sua modalidade revelia, em relação à Fazenda Pública.
2. A indisponibilidade do ente público envolvido, inerente ao crédito tributário implicado, impede se extraia a presunção de verdade da afirmativa de o embargante, em função de retardamento ou omissão fazendária em contraditório.
3. Deste teor o comando insculpido pelo inciso II do artigo 320 CPC, aplicável à espécie. Nesse sentido, aliás, o teor da súmula 256, TFR, por símile ao caso vertente.
4. Configurando os embargos nítida ação de conhecimento desconstitutiva, em sua natureza, límpidos se revelam seus propósitos, a partir do ordenamento processual vigente.
5. Nos termos da Súmula 375, E. STJ, punida se põe a Fazenda por seu próprio descuido, enquanto credor, já que não levou a registro a penhora sobre o veículo em questão, logo inadmissível seja sancionado o terceiro embargante que, assim, desconhecia restrição a respeito, então conduzindo-se com licitude na aquisição debatida, isso em cenário no qual não logra provar o Poder Público má-fé de dito terceiro.
6. Voltando-se os embargos em questão a proteger a não-parte, que surpreendida com indisponibilidade jurisdicional decretada em feito alheio, artigo 1.046, CPC, em tutela da posse ou domínio do embargante sobre a coisa, faz reunir exatamente o caso em tela os suficientes contornos de proteção ao titular desta ação, assim prejudicada a incursão por ambicionada "fraude", artigo 185, CTN, pois, como destacado, sequer cumpriu com seu elementar papel a Fazenda Pública, aqui lamentavelmente um credor relapso, que sequer zela pela publicidade mínima da constrição judicial que lhe benévola.
7. De rigor a procedência ao pedido, mantida a verba sucumbencial como fixada, pois consentânea aos contornos da lide, artigo 20, CPC.
8. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Procedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00083 EMBARGOS DECLARACAO EM AC Nº 2001.03.99.020242-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : LABORTERAPICA BRISTOL QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.130/134v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.04.74580-9 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.020841-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DRAGOCO PERFUMES E AROMAS LTDA
ADVOGADO : CARLO ARIBONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.30490-0 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - INDÚSTRIA COSMÉTICA A REVELAR, POR MEIO DE ROBUSTA PERÍCIA JUDICIAL, IMPORTOU O PRODUTO "CARMIM DE COCHONILHA", NÃO A ACUSADA "LACA DE COCHONILHA" - ÔNUS DEMANDANTE ATENDIDO - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDOS APELO NEM REMESSA

1. A r. perícia abunda em riqueza de detalhes hábeis a desconstituir a glosada importação, pois a acusar a União tenha a parte apelada ao País introduzido produto conhecido como "laca de cochonilha", enquanto cabalmente apurado, por aquela espécie probante confeccionada nos autos, a retratar importação de "carmim de cochonilha", este um produto concentrado, com valor intrínseco originário de sua preparação em sua fonte, d'onde a emanar, o Peru, fls. 108, enquanto aquela, a "laca" um seu derivado, logo oriundo do carmim referido, com fixação em suporte de baixo custo, ambiente no qual o desejo fazendário é por beneficiar a importação da matéria-prima em si.

2. Tendo o r. laudo se debruçado sobre a fazendária análise/amostra, em cotejo com os contornos técnicos de ambos os produtos em questão, com profundidade asseverou a r. perícia, efetivamente importou a parte apelada cochonilha, para seus misteres industriais cosméticos, não a acusada "laca", de conseguinte a merecer o tratamento tributário em aduana glosado/com equívoco.

3. Diante do todo probante produzido ao longo do feito, sem sucesso as parcas linhas fazendárias lançadas em apelo, data vênua, configurando lamúrio inapto, por si, a abalar tão sólido quadro configurador da natureza do produto em questão, como abundantemente demonstrado na causa.

4. Logra a parte recorrida atender a seu fundamental ônus desconstitutivo ao propósito fazendário nos autos combatido, portanto se revelando de rigor o improvimento ao reexame necessário e ao apelo, de acerto a r. sentença inclusive em grau sucumbencial, atenta aos contornos do litígio, art. 20 CPC.

5. Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.022803-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : WLADYSLAWA WRONOWSKI e outros
: EUGENIA WRONOWSKI
: CARLOS EDUARDO MARTINS FONTES
: ALICIA WRONOWSKI MARTINS FONTES
ADVOGADO : WLADYSLAWA WRONOWSKI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
INTERESSADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : MARIA LAURA SOARES LINDENBERG e outros
INTERESSADO : BANCO NACIONAL S/A
ADVOGADO : LIGIA MARIA CANTON e outro
INTERESSADO : BANCO ITAU S/A

ADVOGADO : MARCIAL HERCULINO DE HOLLANDA FILHO
INTERESSADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : CLAUDIA NAHSSEN DE LACERDA e outro
INTERESSADO : BANCO REAL S/A
INTERESSADO : BANCO BCN S/A
ADVOGADO : JULIANO CORSINO SARGENTINI
INTERESSADO : BANCO DE CREDITO NACIONAL S/A
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : ROGERIO EMILIO DE ANDRADE
AGRAVADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.05117-6 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS DE POUPANÇA BLOQUEADOS - IOF -ART. 292 - CPC - INCABÍVEL CUMULAÇÃO DE PEDIDOS, NUM MESMO PROCESSO, CONTRA DIFERENTES RÉUS - AGRAVO IMPROVIDO.

1- Nos termos do caput do artigo 292, do CPC, é incabível cumulação de pedidos, num mesmo processo, contra diferentes réus. Prejudicado o pleito de restituição do IOF pago.
2-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032012-78.2001.4.03.0399/SP
2001.03.99.032012-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : ANA MARIA CASSEB NAHUZ (Int.Pessoal)
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.20947-6 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE IMÓVEIS, *INTER VIVOS* - ITBI - ALÍQUOTAS PROGRESSIVAS - CF, ART. 156, II, § 2º. LEI Nº 11.154, DE 30.12.91, DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO-SP.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de ser inconstitucional o artigo 10, II, da Lei n. 11.154, de 30 de dezembro de 1991, do Município de São Paulo, que instituiu alíquotas progressivas para o imposto de transmissão de bens imóveis. (RE 234.105 e RE 227.033)
2. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00087 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0040092-31.2001.403.0399/SP
2001.03.99.040092-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : BIOTEST S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : EDUARDO BOCCUZZI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.81145-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - RECONHECIMENTO DO PEDIDO -EXTINÇÃO COM JULGAMENTO DE MÉRITO - HONORÁRIOS ADVOCARÍCIOS.

1. Despicienda a análise do direito postulado, porquanto a ré deixou de opor resistência ao pedido formulado para que o aparelho de auto-transfusão fosse classificado na TAB na posição 9018.90.0300.
2. Tendo a havido o reconhecimento do pedido formulado, impõe-se a extinção do feito nos moldes do art. 269, II, do CPC.
3. À mingua de impugnação, mantidos os honorários advocatícios conforme arbitrados na sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057919-55.2001.403.0399/SP
2001.03.99.057919-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RIO SUL SERVICOS AEREOS REGIONAIS S/A
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.08848-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - INDÍCE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - UFIR - ARTIGO 38, DA LEI Nº 8.880/94 - CONSTITUCIONALIDADE.

1. O artigo 38 da Lei nº 8.880/94, o qual dispõe sobre o programa de estabilização econômica, não substituiu o índice de atualização monetária que deveria ser utilizado na apuração do balanço patrimonial das empresas. A UFIR já vinha sendo utilizada antes do Plano Real para a atualização das obrigações tributárias e apenas continuou sendo utilizado.
2. Não houve expurgo da inflação em julho e agosto de 1994, ficando afastada a alegada inconstitucionalidade do artigo 38 da Lei nº 8.880/94, conforme remansosa jurisprudência. Precedentes do C. STJ e dos Tribunais Regionais Federais.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00089 EMBARGOS DECLARACAO EM AC Nº 2001.03.99.060535-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 140/143v
INTERESSADO : BALTIC SHIPPING COMPANY e outro
: CORY IRMAOS COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : ANTONIO BARJA FILHO e outro
PETIÇÃO : EDE 2009174775
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 95.02.04810-5 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002333-02.2001.403.6100/SP

2001.61.00.002333-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ANTONIO HENRIQUE COSTA GROSS
ADVOGADO : MIGUEL BECHARA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - ISENÇÃO - LEI Nº 7.713/88.

1. Cabível em ação mandamental a discussão relacionada à incidência do imposto de renda sobre valores resgatados de plano de aposentadoria complementar, estando o processo devidamente instruído e acompanhado dos documentos indispensáveis à propositura da ação.
2. Afastada a extinção do processo sem resolução de mérito, possível a análise do mérito, por força do disposto no art. 515, § 3º, do CPC.
3. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de ser indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º. 01.1989 a 31.12.1995, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.1012.903, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 13/10/2008.
4. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ nº 08/08, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para afastar a extinção do processo sem resolução de

mérito e, com fundamento no art. 515, § 3º do CPC, conceder parcialmente a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018935-68.2001.403.6100/SP
2001.61.00.018935-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : LUIS CARLOS BAPTISTA e outro
: MARIA CLAUDIA FERREIRA
ADVOGADO : CARLOS LENCIONI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - ISENÇÃO - PREVIDÊNCIA PRIVADA (FUNDAÇÃO CESP) - LEI Nº 7.713/88.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de ser indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º. 01.1989 a 31.12.1995, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.1012.903, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 13/10/2008. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ nº 08/08, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
2. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024971-29.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.024971-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ANGELO HUMBERTO ARONI
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : FABIANA MOSER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM. DIVERSIDADE ENTRE A QUESTÃO FÁTICA E JURÍDICA E A DECISÃO PROFERIDA. NULIDADE DO JULGADO.

1. Embargos de declaração conhecidos como questão de ordem, tendo em vista a diversidade entre a questão fática e jurídica trazida nos presentes autos e a decisão proferida por este Órgão Colegiado.
2. O mandado de segurança foi impetrado com o objetivo de obter do CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA, a ampliação de anotações com inclusão das atividades designadas nos itens 01 a 05 mencionadas no art. 1º da Resolução nº 218 de 29/06/73, respeitados os

limites de sua formação acadêmica, TÉCNICO EM TRANSMISSÃO E DISTRIBUIÇÃO ELÉTRICA, tudo de forma a que possa responsabilizar-se pela supervisão, coordenação e orientação técnica; estudo planejamento, projeto e especificação, estudo de viabilidade técnico econômica; assistência, assessoria e consultoria; direção de obras e serviço técnico. Contudo, o v. acórdão embargado apreciou questão relacionada à inscrição do impetrante no registro de despachantes aduaneiros, tendo em vista ter preenchido as condições previstas no art. 45, inciso V, do Decreto nº 646/92.

3. Depreende-se que o v. acórdão tratou de matéria estranha à aventada na exordial, o que engendra a sua nulidade absoluta.

4. Precedente desta C. Sexta Turma: AC nº 199903990426901, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, v.u., DJU 20.02.04, p. 659.

5. Embargos de declaração conhecidos como questão de ordem. Questão de ordem acolhida para anular o julgamento realizado na sessão de 04 de dezembro de 2008.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer os embargos de declaração como questão de ordem e acolhê-la, para anular o julgamento realizado em 04 de dezembro de 2008, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.027622-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : LUIZ GONZAGA SOARES PINHEIRO e outros

: ADAMASTOR JOSE APARECIDO DA SILVA

: WALDYR SALLES

: JOAO BORGES PEREIRA

: ALICE ANTUNES BORGES PEREIRA

: MARIA ZELIA DOS SANTOS ROLDAN

: VALDOMIRO MARAN

: CLAUDIO ANTONIO CIRILO

: NILTON JACOB

ADVOGADO : IRMA PEREIRA MACEIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. ANULAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS. CONDENAÇÃO EM MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. PEDIDO NÃO ACOLHIDO.

1. Após o julgamento dos embargos de declaração, opostos contra a decisão do Recurso Especial, que decidiu que o banco depositário detém legitimidade passiva ad causam no tocante ao pedido de incidência do IPC de março de 1900, enquanto o BACEN responde pelos demais índices pleiteados na petição inicial, os autos deveriam baixar a primeira instância para a devida regularização do pólo passivo da demanda e julgamento do pedido.

2. Desta forma, não há nenhum título executivo que dê respaldo à presente execução, sendo a mesma absolutamente nula, ficando certo, ademais, que os autores são carecedores de ação executiva.

3. Anulados todos os atos praticados após o retorno dos autos da Superior Instância e condenado, com fundamento no artigo 20, § 4º, do CPC, e entendimento da Turma, os embargados nos ônus da sucumbência, no valor de R\$ 1.000,00 (Hum mil reais).

4. Não acolhido o pedido de condenar em multa por litigância de má-fé, porque a conduta dos embargados não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 17, do CPC.

5. Apelação do BACEN parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028468-51.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.028468-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : OSMAR BARUTTI e outros
: SERGIO ANTONIO REZE JUNIOR
: MARCELO ZANETTINI
: MARIA BEATRIZ DE BIAGI BARROS
ADVOGADO : MARCEL NADAL MICHELMAN e outro
APELADO : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : JOSE LUIZ GOMES DA SILVA e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença *ultra e extra petita* rejeitada.
2. A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao Conselho Federal, no art. 5º, alínea "j", a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada Conselho Regional.
3. Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.
4. O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.
5. Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.
6. Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1717-6.
7. A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032217-76.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.032217-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DANIEL PIRES e outro
: FLAVIO MARCUS ROCHA
ADVOGADO : GLORIA MARY D AGOSTINHO SACCHI e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM SEDE DE AÇÃO CAUTELAR - CARÊNCIA SUPERVENIENTE - AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO - HONORÁRIOS DEVIDOS NOS EMBARGOS.

1. A decisão que, em sede de apelação e remessa oficial, reconhece a perda de objeto da ação cautelar, acaba por substituí-la (art. 512 do Código de Processo Civil), não subsistindo a condenação em honorários advocatícios.
2. Ausência de título executivo judicial hábil a ensejar a execução.
3. Honorários advocatícios devidos nos embargos fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.04.003885-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : SUDAMERICANA AGENCIA MARTIMA DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - INDEPENDÊNCIA ENTRE UNIDADE DE CARGA (CONTAINER) E OS BENS NELA APREENDIDOS - CONCESSÃO DA ORDEM

1. Traduzindo-se os contêiner em equipamentos hábeis a reunir ou unitizar mercadorias a serem transportadas, art. 3º, Lei 6.288/75, e art. 24, Lei 9.611/98, cristalino tenham vida própria, com utilização efêmera no tema ao fim a que destinado, de molde a não se confundirem como se fossem embalagens ou acessórios dos bens transportados.
2. Com razão consagra a v. jurisprudência o não-cabimento da retenção daqueles elementos, em função seja de apreensão, seja do perdimento da carga em si, figuras distintas/ inconfundíveis. Precedentes.
3. Sem suporte a intenção fazendária simultaneamente aprisionadora das mercadorias e da unidade de carga dentro da qual foram importadas, sobre esta a não recaírem as posturas alfandegárias em foco, que portanto não subsistem, em grau de apreensão nem (muito menos) de perdimento
4. De rigor a concessão da segurança, para liberação das unidades de carga/contêiner aqui implicadas, ausente reflexo sucumbencial diante da via eleita, reformada a r.sentença, provendo-se ao apelo.
5. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002882-94.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.002882-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP

ADVOGADO : SALVADOR LAURINO NETO

APELADO : ANDRE NACARATO DE SOUZA e outros

ADVOGADO : CHADIA ABOU ABED e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - RESERVA DE PLENÁRIO - NORMA NÃO RECEBIDA PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - HIPÓTESE NÃO OCORRENTE - MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - DESNECESSIDADE.

1. Por força de decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 516.702-0 foi anulado o acórdão proferido na Sexta Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial e considerou inexigível a inscrição de músico no órgão de fiscalização profissional.
2. Consoante decisão do C. STF, o acórdão impugnado teria ofendido o princípio da reserva de Plenário, inscrito no art. 97 da Constituição Federal, na medida em que reconhecera indiretamente a inconstitucionalidade e afastara a incidência dos arts. 16 e 18 da Lei nº 3.857/60.
3. A não aplicação da norma em comento, à luz da decisão da Corte Suprema, somente poderia ocorrer caso suscitado incidente de arguição de inconstitucionalidade perante o Órgão Especial deste Tribunal, com fundamento no artigo 97 da Constituição Federal.
4. Todavia, não se está diante de decisão que declarou a inconstitucionalidade de lei ordinária, sendo, por isto mesmo inaplicável à espécie, o princípio da reserva de Plenário insculpido no artigo 97 da Constituição Federal.
5. Trata-se, à evidência, de norma não recebida pela nova ordem constitucional por se mostrar com ela incompatível, portanto de não recepção de norma legal pela nova Ordem Constitucional, inaugurada com a CF de 1988.
6. Por conseguinte, simples não recepção de diploma pré-constitucional, diante da incompatibilidade com a nova Ordem Constitucional não demanda a aplicação do princípio da reserva de Plenário, legitimando a possibilidade de reconhecimento por órgão fracionário do Tribunal.
7. Esse entendimento é adotado no Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai do julgamento do RE nº 353.508, de Relatoria do Ministro Celso de Mello.
8. Inexigibilidade de instauração de incidente de inconstitucionalidade, nos termos da legislação processual e do Regimento Interno deste Tribunal.
9. Os arts. 16 e 18 da Lei nº 3.857/60 não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, por serem incompatíveis com a liberdade de expressão artística e de exercício profissional asseguradas no art. 5º, incisos IX e XIII.
10. A regulamentação de atividade profissional depende da demonstração de existência de interesse público a proteger.
11. A atividade de músico não oferece risco à sociedade, diferentemente, por exemplo, das atividades exercidas por advogados, médicos, dentistas, farmacêuticos e engenheiros, que lidam com bens jurídicos extremamente importantes, tais como liberdade, vida, saúde, patrimônio e segurança das pessoas.
12. Desnecessária a exigência de inscrição perante órgão de fiscalização, seja ele ordem ou conselho.
13. Precedentes do TRF da 3ª e da 4ª Região.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhes dava provimento.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008718-45.2001.403.6106/SP

2001.61.06.008718-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO ESGOTTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : ESGOTTI E CIA LTDA -ME

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - FATO SUPERVENIENTE - EXTINÇÃO ADMINISTRATIVA DO CRÉDITO - EMBARGOS PREJUDICADOS - HONORÁRIOS INDEVIDOS

1. A extinção administrativa do crédito provoca a carência superveniente do interesse processual da exequente, ante o cancelamento da inscrição em dívida ativa. Aplicação do artigo 267, VI, do CPC.
2. À luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios porquanto presente o interesse processual da exequente no momento do ajuizamento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a extinção do processo sem resolução do mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.26.010535-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : UNIAO LUBRIFICANTES INDL/ LTDA -ME
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO QUE EXTRAPOLA O PEDIDO INICIAL PARCIALMENTE CONHECIDO. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.

I - Impossibilidade de conhecimento do recurso quanto ao pleito não requerido na inicial, em relação ao qual não houve apreciação do MM. Juízo *a quo* a respeito.

II - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

III - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

IV - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

V - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

VI - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

VII - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

VIII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

IX - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

X - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

XI - Afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, porquanto o referido encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos.

XII - Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.000916-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : TECNOFORMAS IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO : IAN DE PORTO ALEGRE MUNIZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 00.00.00555-4 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. NOMEAÇÃO À PENHORA. OITIVA DA EXEQUENTE. COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE E QUITAÇÃO DO BEM.NECESSIDADE.

1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).
2. Não verifico qualquer ofensa ao art. 93, IX, da Carta Magna ou ao art. 165, do CPC na r. decisão guerreada, como alega a agravante, uma vez que proferida no contexto da execução fiscal, restando claras as razões do convencimento do MM. Juiz *a quo*, ao determinar a prévia oitiva da agravada acerca da nomeação do bem à penhora, especialmente, na circunstância em que, dado seu elevado valor, pudesse estar onerado de alguma forma, conforme se vislumbra da decisão proferida às fls. 122/122vº.
3. O artigo 125, do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária à execução fiscal, nos termos do disposto no art. art. 1º, da Lei nº 6.830/80, estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo.
4. Por outro lado, há que se ter em conta que o bem oferecido à penhora deve ser apto a garantir o débito exequendo e, para tanto, deve ser qualificado, avaliado e ter sua propriedade comprovada, de modo a se evitar indevida constrição sobre bens de terceiros.
5. Nesse passo, ao constatar que o bem oferecido à penhora pode não satisfazer o crédito exequendo, por não estar devidamente qualificado ou com sua propriedade comprovada, nada obsta que o juiz determine qualquer regularização, bem como promova a oitiva da exequente.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008242-31.2002.4.03.9999/MS
2002.03.99.008242-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Química CRQ
ADVOGADO : REINALDO ANTONIO MARTINS
APELADO : EMPRESA DE SANEAMENTO DE MATO GROSSO DO SUL S/A SANESUL
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO ROMANINI
No. ORIG. : 00.70.10002-0 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA - ANUIDADES DEVIDAS POR FILIAL - NECESSIDADE DE CAPITAL SOCIAL DESTACADO

1. Por força do disposto no artigo 10 da Lei nº 9.469/97, as sentenças proferidas contrariamente às autarquias como os Conselhos de Fiscalização Profissional deverão submeter-se ao reexame necessário, em virtude de sua natureza pública reconhecida pelo C. STF.
2. Para ser considerada filial, a unidade da empresa deverá possuir capital social destacado da matriz. Cabe à exequente tal comprovação, visto ser requisito essencial à subsunção do fato à norma tributária. Inteligência do art. 1º, §4º, do Decreto nº 88.147/1983.
3. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de abril de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00102 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009442-64.2002.4.03.0399/SP
2002.03.99.009442-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
PARTE RÉ : LUIZ ROBERTO NATALLE e outros
: ALICE TROMBATORE NATALE
: CRISTIANE NATALLE
ADVOGADO : LIDIA VALERIO MARZAGAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.14285-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - REEXAME NECESSÁRIO - DESCABIMENTO.

I. Nos termos do art. 520, V, do CPC, tendo a sentença de improcedência dos embargos à execução efeito apenas devolutivo, seria incompatível submetê-la ao reexame necessário.

II. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de abril de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025806-23.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.025806-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : COOPERATIVA DE LATICINIOS LINENSE LTDA
ADVOGADO : ROGERIO APARECIDO SALES
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ROSEMARY MARIA LOPES
No. ORIG. : 00.00.00003-9 2 Vr LINS/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PARCELAMENTO - ATITUDE INCOMPATÍVEL - AUSÊNCIA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ART. 267, VI, DO CPC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS

1. A opção pelo parcelamento da dívida consiste em atitude incompatível com a pretensão de desconstituição do crédito tributário, razão pela qual o embargante carece de interesse processual na manutenção dos embargos à execução.
2. O parcelamento dos débitos já ajuizados e com garantia formalizada não corresponde a novação, mas sim a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA.
3. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir os embargos à execução fiscal sem resolução do mérito e, por maioria, julgar prejudicada a apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que não conhecia da apelação.

São Paulo, 15 de abril de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00104 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000470-74.2002.4.03.6003/MS
2002.60.03.000470-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : LINDOMAR PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCIMAR CANGUSSU DE SOUZA
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - DEPÓSITO PRÉVIO - RECURSO ADMINISTRATIVO.

1. A sentença *ultra petita* viola o princípio da adstrição do *decisum* aos limites do pedido, não se impondo o decreto de nulidade, mas deve ser restringida para adequar-se ao requerimento feito na inicial.
2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1976, julgada em 28/03/2007, relator Ministro Joaquim Barbosa, decidiu ser inconstitucional o art. 32 da Medida Provisória nº 1.699-41/1998, convertida na Lei nº 10.522/2002, que deu nova redação ao artigo 33, § 2º, do Decreto nº 70.235/1972.
3. No mesmo dia 28 de março de 2007, a Suprema Corte quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 388.359, relator Ministro Marco Aurélio de Mello, DJ 22/06/2007 declarou a inconstitucionalidade da exigência de depósito prévio em recursos administrativos, posto inviabilizar o direito de defesa do recorrente.
4. Por analogia, não subsistem razões para manter a posição que considera constitucional a exigência do depósito recursal do valor da multa para a interposição de recurso administrativo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de abril de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006237-93.2002.403.6100/SP
2002.61.00.006237-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : METALURGICA ARIAM LTDA

ADVOGADO : VINICIUS TADEU CAMPANILE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006635-40.2002.403.6100/SP
2002.61.00.006635-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIELUISE RUHNKE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NELSON ESMERIO RAMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. VERBAS ORIUNDAS DE DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. INDENIZAÇÃO ESPECIAL. INCIDÊNCIA.

1. No tocante à indenização especial, adoto o posicionamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que permite a incidência do imposto de renda sobre a indenização especial, tendo em vista seu caráter de renda, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. Curvo-me à atual jurisprudência do STJ para, em juízo de retratação (CPC, art. 543-B, parágrafo 3º), reformar a sentença e não conceder a restituição dos valores recolhidos a título de imposto de renda sobre a indenização especial.
3. Apelação da União parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.009415-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : COML/ LINENSE DE FERRAGENS LTDA e outros
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1. No caso dos autos não se verifica a alegada omissão. Nota-se que os argumentos expendidos nas razões dos embargos declaratórios demonstram, na verdade, inconformismo quanto aos termos da decisão, que entendeu que a taxa selic não se aplicaria nos cálculos de liquidação em respeito à coisa julgada, porquanto, com relação aos expurgos, o acórdão, considerando que a r.sentença indicou valores a repetir a partir de 11/89, não conheceu das razões de apelação de ambas as partes no tocante ao índice do IPC de janeiro/89, e confirmou o índice de março/90 aplicado nos cálculos acolhidos, porque positivado no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007.
2. Embargos de declaração não são dotados de efeitos infringentes, não sendo lícito, por seu intermédio, rediscutir-se questão já decidida, com potencial inversão do resultado do julgamento.
3. Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração devem ser rejeitados, quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011602-31.2002.403.6100/SP

2002.61.00.011602-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : P S SERVICOS MEDICOS S/C LTDA e outros
: SEMEI SERVICOS MEDICOS INTENSIVOS S/C LTDA
: GRACI GRUPO DE ASSISTENCIA CIRURGICA S/C LTDA
: GAMI ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.344/349v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.013139-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ELIZABETH S/A IND/ TEXTIL
ADVOGADO : THAIS HELENA DE QUEIROZ NOVITA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRELIMINAR - CADIN - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO PENDENTE DE APRECIÇÃO - NÃO SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. Corretamente indicado coator o Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo, por ter a empresa sede social na Capital. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada.
2. A inscrição em dívida ativa (CDA nº 80 4 99 000220-23, Processo Administrativo nº 10314 005462/95-78) foi cancelada em face do sobrestamento do ajuizamento da execução fiscal, tendo em vista a pendência na apreciação do Pedido de compensação formulado antes da inscrição, conforme informação da própria Procuradoria Fazenda Nacional.
3. Não cabe ao magistrado, no entanto, substituir-se à atividade administrativa para a verificação contábil dos valores em declarações apresentados pela impetrante, atribuição inerente à Fazenda, cabendo ao contribuinte interessado em desconstituir o débito, demonstrar a suspensão ou extinção da sua exigibilidade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021651-34.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.021651-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA
APELADO : JOSE ROBERTO KIRALLAH LEONE
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES CORREA GUIMARAES

EMENTA

CONSTITUCIONAL - PRELIMINARES - ENGENHEIRO DE OPERAÇÃO NA MODALIDADE MECÂNICA DE MÁQUINAS - RESOLUÇÃO DO CONFEA. RESTRIÇÕES NÃO PREVISTAS EM LEI.

1. A sentença decidiu a lide nos termos do pedido. Não ocorrência de julgamento extra petita.
2. A liquidez e certeza do direito referem-se à possibilidade de ser ele comprovado de plano, permitindo a cognição sem dilação probatória, e, no caso, a matéria não oferece restrição à cognição. Adequação da via eleita.
3. A efetiva existência do direito líquido e certo é matéria atinente ao mérito.
4. As atribuições conferidas aos diplomados no curso superior oficialmente reconhecido, de engenheiro de operações na modalidade mecânica de máquinas estão insertas no art. 7º da Lei nº 5.194/66 e no Decreto-lei nº 241/67.
5. Afastam-se as restrições contidas na Ata da Reunião nº 02 - Equipe de Trabalho Inspeção Técnica Veicular ao definir parâmetros para anotação do RT em empresas prestadoras de serviços de blindagem de veículos automotores por ofensa ao princípio da legalidade assegurado no art. 5º, XIII da Constituição Federal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025091-38.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.025091-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : DROGARIA DANGEVI LTDA e outro
: MOACIR CARBONE
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE CAVARIANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA - CRF - COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA - OFICIAL DE FARMÁCIA - RESPONSABILIDADE TÉCNICA DE ESTABELECIMENTO.

1. Perda superveniente de interesse processual com relação ao pedido assunção de responsabilidade técnica do estabelecimento de propriedade do impetrante, diante da comprovação de ter sido vendido o estabelecimento.
2. Indeferimento do pedido de desistência formulado após a prolação da sentença julgando o mérito da pretensão, por terem vindo os autos a este Tribunal por força da apelação interposta pela parte contrária e em razão do duplo grau obrigatório.
3. Compete ao Conselho Regional de Farmácia a fiscalização acerca da existência de profissional habilitado no estabelecimento comercial.
4. O oficial de farmácia pode ser responsável técnico por farmácia ou drogaria em casos de comprovação do provisionamento ou de interesse público caracterizado pela necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local, bem assim a ausência de farmacêutico na localidade, ou, se houver, não queira ou não possa assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento.
5. O enunciado da Súmula nº 120 do C. STJ foi editado no intuito de assegurar ao oficial de farmácia, comprovado o provisionamento ou a existência de interesse público, a assunção de responsabilidade técnica, desde que de drogaria, não sendo permitida para os estabelecimentos farmacêuticos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de assunção de responsabilidade técnica do estabelecimento, diante da perda superveniente de interesse processual, indeferir o pedido de desistência e, no mérito, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003396-19.2002.403.6103/SP
2002.61.03.003396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOAO ALVES MAIA
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS e outro

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CÁLCULOS ELABORADOS PELO EMBARGADO.

- I. A controvérsia se restringe aos índices de correção monetária aplicados na apuração do valor devido.
II. Conforme parecer da Contadoria Judicial, os cálculos apresentados pelo embargado são compatíveis com a sentença condenatória e com o Provimento 24/97, vigente à época da elaboração dos cálculos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000157-44.2002.4.03.6123/SP
2002.61.23.000157-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : SDK ELETRICA E ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.82/86v
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016501-20.2002.403.6182/SP
2002.61.82.016501-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MOYSES JOAQUIM PEREIRA JUNIOR E IRMAOS LTDA massa falida e outro
: JOAQUIM ANTONIA PENELLAS PEREIRA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- I - A falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos.
II - Não comprovado que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, incabível o redirecionamento da execução.
III - Não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar aos sócios da empresa a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.
IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.015438-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA e outros
: ANA MARIA SGARZI BATISTA falecido
: DARCI BATISTA
ADVOGADO : CATIA REGINA DALLA VALLE
AGRAVADO : CAMAPUA EMPREENDIMIENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA e outro
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO : FABIO SGARZI BATISTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG. : 97.00.00003-9 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DE SÓCIO. RESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES. HABILITAÇÃO.

1-A questão tratada neste agravo refere-se a habilitação de sucessores, disciplinada pelo artigo 1055 e seguintes, do CPC, e não de habilitação de credores.

2-Não cabe ao juiz da causa indicar os sucessores, ou seja, aqueles que deverão compor o pólo passivo da Execução. Tal ônus, portanto, é da União Federal, parte exequente e interessada na satisfação do crédito tributário.

3-Prolatada a decisão pelo juízo de primeiro grau com suporte em lei válida, vigente e eficaz, plenamente aplicável ao caso em apreço, não merecendo qualquer reforma a decisão agravada.

4-Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.015439-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA e outros
: ANA MARIA SGARZI BATISTA falecido
: DARCI BATISTA
ADVOGADO : CATIA REGINA DALLA VALLE
AGRAVADO : FABIO SGARZI BATISTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG. : 97.00.00003-8 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DE SÓCIO. RESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES. HABILITAÇÃO.

1 - Trata-se da habilitação de sucessores, disciplinada pelo artigo 1055 e seguintes, do CPC, e não de habilitação de credores.

2 - Não cabe ao juiz da causa indicar os sucessores, ou seja, aqueles que deverão compor o pólo passivo da Execução. Tal ônus, portanto, é da União, parte exequente e parte interessada na quitação do débito tributário.

3 - Prolatada a decisão pelo juízo de primeiro grau com suporte em lei válida, vigente e eficaz, plenamente aplicável ao caso em apreço, impõe-se confirmação.

4 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.042384-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/A

ADVOGADO : MARLENE MACEDO SCHOWE

AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS

ADVOGADO : ANA JALIS CHANG

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2003.61.14.001151-3 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE DÉBITO. AUTARQUIA FEDERAL. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE COMPLEMENTAR - ANS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 100, IV, "B", DO CPC. PRECEDENTES DESTA TURMA JULGADORA.

1. Prejudicado o agravo regimental.

2. Tratando-se de ação ordinária movida em face da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, a competência para o processamento e julgamento é da Justiça Federal, sendo esta competência de ordem material, absoluta.

3. O § 2º, do artigo 109 da Constituição Federal não se aplica as autarquias federais, abrangendo tão-somente as ações intentadas contra a União Federal.

4. Levando-se em conta que a agravada possui sucursal neste Estado, perfeitamente cabível a aplicação do artigo 100, IV, alínea "b", do Código de Processo Civil a hipótese dos autos. Precedentes desta Turma Julgadora - AI nº205584, DJF:01/06/2009, página 174, Relatora Desembargadora Federal REGINA COSTA.

5. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento para que o feito se processe perante o Juízo Federal da Seção Judiciária de São Paulo/Capital.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0055639-76.2003.403.0000/SP

2003.03.00.055639-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : METAGAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.05448-6 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - ADESÃO AO REFIS - DESISTÊNCIA DO FEITO -
CONVERSÃO DOS DEPÓSITOS EM RENDA DA UNIÃO.

1. O crédito tributário discutido na presente ação não foi objeto do montante do débito consolidado, tendo sido excluído do REFIS.
2. Requerida a desistência da ação judicial, com renúncia ao direito sobre que se funda, os depósitos judiciais efetuados devem ser convertidos em renda, permitida inclusão no REFIS de eventual saldo devedor.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00119 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.061243-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BANCO EXTERIOR DE ESPANA S/A
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO CORREA BASTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.09.44434-3 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Lazarano Neto que dava parcial provimento ao agravo legal para conceder prazo para a juntada do documento facultativo.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.067202-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : MASTER ESTACIONAMENTOS S/C LTDA

ADVOGADO : ALESSANDRA CRISTINA DE PAULA KASTEN
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.017773-5 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. FIXAÇÃO DOS LIMITES. NÃO INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. PRECLUSÃO. QUESITOS IMPERTINENTES QUE REFOGEM AO OBJETO DA AÇÃO MONITÓRIA.

- 1.É certa a eficácia preclusiva da decisão que fixa os pontos controvertidos sobre os quais deverá recair a prova. Uma vez irrecorrida, não há que se alegar a ilegalidade da decisão judicial que julga impertinentes quesitos periciais que não se conformavam com os limites anteriormente estabelecidos, tudo nos termos dos artigos 471 e 473 do Código de Processo Civil.
- 2.No caso concreto, verifica-se que o objeto da causa não tem relação com a prova pretendida pela recorrente, a qual se funda na alegação de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, uma vez que a ação originária - monitoria - foi ajuizada visando ao pagamento de parcelas atrasadas (período de novembro/98 a março/99), relativas a contrato de concessão de uso de área.
- 3.Os quesitos apresentados pela agravante, na verdade, buscam demonstrar eventual desequilíbrio econômico - financeiro do contrato, sendo impertinentes, nos termos do artigo 426, I, do Código de Processo Civil.
- 4.Quanto à aplicação do disposto no art. 130 do CPC, apenas seria possível, se o Juízo, a fim de formar o seu livre convencimento, decidisse pela produção da prova, o que definitivamente não é o que ocorre nos autos.
- 5.Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.018827-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MACHADO MEYER SENDACZ E OPICE ADVOGADOS
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.09039-4 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. COFINS. PARECER NORMATIVO COSIT Nº03/94 - ILEGALIDADE. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. SÚMULA Nº276 DO STJ CANCELADA.

- 1.Acolhe-se parcialmente a preliminar suscitada pela apelada, para o fim de não-conhecer do recurso de apelação da União Federal, relativamente ao recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social nos termos do artigo 56 da Lei nº9.430/96. Ação de conhecimento que teve como objeto afastar a incidência do Parecer Normativo COSIT nº3/94, não se insurgindo contra os ditames da Lei nº9.430/96. A União Federal, em seu apelo, defende a legalidade de citado parecer às fls.228, não se cogitando de ausência de impugnação específica como afirma a apelada.
- 2.Ilegalidade do Parecer Normativo COSIT nº03/94 que tentou revogar a isenção da COFINS prevista no art.6º, II, da Lei Complementar nº70/91. Ofensa aos artigos 150,I e 195 "caput" da Constituição Federal.
- 3.A imposição de regras não contidas em lei, condicionando a concessão de isenção às sociedades civis ao regime de tributação adotado para fins de Imposto de Renda, ofende o princípio da legalidade. Precedentes deste Tribunal.
- 4.Cancelamento da Súmula nº276 do STJ - (Primeira Seção do STJ, AR nº3.761-PR, sessão de 12/11/2008).
- 5.Depósitos judiciais. Levantamento. Deliberação pelo Juízo de Origem, após o trânsito em julgado desta decisão.
- 6.Acolhimento parcial da preliminar suscitada pela apelada. Remessa oficial e recurso de apelação improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente a preliminar suscitada pela apelada, para o fim de não-conhecer em parte do apelo da União Federal, negar provimento a remessa oficial e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010684-90.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.010684-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : LUCIANO RAFFAELE BANCI
ADVOGADO : WASHINGTON DEL VAGE e outro
APELADO : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA NAOMI OKAMOTO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

Ausente interesse processual, deve ser mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de abril de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012838-81.2003.403.6100/SP
2003.61.00.012838-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PURAC SINTESES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. LEI 10.637/02. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE. TAXA SELIC.

1. O PIS - Programa de Integração Social, instituído pela Lei Complementar nº 07/70 tem por base de cálculo o faturamento.
2. A Lei nº 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor do PIS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.
3. Inconstitucionalidade do art. 3.º, § 1.º, da Lei n.º 9.718/98, que trata das base de cálculo do PIS, reconhecida pelo Pretório Excelso no julgamento do RE n.º 357950 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 15.08.2006).
4. A Lei nº 10.637/2002, posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possíveis bases de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofre qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material.

5. A partir de 1º de dezembro de 2002, o PIS passou, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.
6. Comprovado o recolhimento indevido nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, através das respectivas guias, é direito do contribuinte a compensação destes valores.
7. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
8. Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.
9. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (REsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; REsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
10. No caso vertente, a ação foi ajuizada depois das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS, pode ser efetuada com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil. Entretanto, tendo em vista os limites do pedido inicial, a compensação deve ser limitada apenas com o próprio PIS.
11. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.
12. O art. 3º, da Lei Complementar n.º 118/05 não possui caráter interpretativo, tratando-se, a bem da verdade, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
13. Proposta a ação em **14/05/2003**, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pela impetrante.
14. Considerando tratar-se de entendimento consolidado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, afastada, no caso vertente, a aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional.
15. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a incidência da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
16. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032332-29.2003.403.6100/SP
2003.61.00.032332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro
APELADO : FOSFANIL S/A
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 604 DO CPC - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - APELAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO E ÍNDICES.

I. A correção monetária visa tão-somente manter o valor da moeda em função do processo inflacionário, não implicando modificação ou majoração, sendo de rigor a atualização dos valores até a efetivação da devolução.

II. Se o título executivo não define os critérios de atualização, é cabível a inclusão de índices expurgados na execução.
III. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o cálculo da correção monetária dos valores a restituir deve ser efetuado de sorte a refletir a efetiva desvalorização da moeda provocada pela inflação, incluindo-se nos valores a serem devolvidos a inflação expurgada representada pela variação do IPC, indexador que melhor refletia a taxa de inflação à época.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.036498-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : MARIA MARGARIDA DUARTE e outros

: SILVIO DE REZENDE DUARTE

: MARIA LUCIA DUARTE DE CASTRO

: AFRANIO REZENDE DUARTE espolio

ADVOGADO : LILIAN MARIA DE CASTRO ALTIERI e outro

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : MARIA MACARENA GUERADO DE DANIELE e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA CALCULADA PELO IPC SOBRE OS VALORES DEPOSITADOS EM CONTAS DE POUPANÇA. MANTIDO O RECONHECIMENTO DE INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AFASTADOS.

1. Após o trânsito em julgado da decisão do recurso especial, que decidiu que o banco depositário detém legitimidade passiva ad causam no tocante ao pedido de incidência do IPC de março e abril de 1990, os autos deveriam baixar a primeira instância para a devida regularização do pólo passivo da demanda e julgamento do mérito em face do Banco ABM AMRO REAL S/A.

2. Desta forma, não há nenhum título executivo que dê respaldo à presente execução, sendo a mesma absolutamente nula, ficando certo, ademais, que os autores são carecedores de ação executiva.

3. Mantida a r.sentença quanto a declaração de ser insubsistente a execução iniciada nos autos principais, por falta de título, entretanto, tendo em vista o erro do judiciário, que consiste em interpretar incorretamente o julgado e determinar a apresentação de cálculos, afastada a condenação imposta aos embargados dos ônus da sucumbência.

4. Apelação dos embargados parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.05.006293-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JURA COML/ LTDA

ADVOGADO : EDUARDO LUIZ MEYER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1. O aresto foi expresso ao entender que, tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte o constituiu e vencido o imposto declarado passou a ser exigível, e, por óbvio, a fluir o prazo a que alude o artigo 174, caput, do CTN.
2. O julgamento teve por base as informações contidas na CDA, que somente informa que os vencimentos dos créditos constituídos pela declaração de rendimentos, de modo que, não é lícito falar em contradição.
3. A data da entrega da declaração é informação nova nos autos, que a embargante não se incumbiu de apresentar nas contrarrazões à apelação.
4. Os embargos de declaração não se afiguram como o veículo adequado à postulação da reforma da decisão, eis que não dotados de efeitos infringentes.
5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.007998-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIO ANTONIO ALVES
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.17697-1 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACEN. CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONTA POUPANÇA. PLANO COLLOR. LEI Nº8.024/90. BTNF.

1. De acordo com o v. acórdão juntado aos autos (fls.120/132), esta Turma Julgadora deu parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do Bacen, reconhecendo sua ilegitimidade passiva "ad causam", relativamente à correção monetária, em conta poupança, de março de 1990. Nos períodos subseqüentes (abril/90 a março/91), citada autarquia deveria responder a demanda, para o fim de corrigir a conta poupança com base no BTNF (Lei nº8.024/90).
2. Os cálculos apresentados pela recorrente às fls.137/138 não guardam correlação com o julgado exarado por este Tribunal, pois elaborado com a incidência do IPC, juros contratuais e moratórios, a incidirem sobre os saldos de conta poupança.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.010420-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : SIFCO S/A
ADVOGADO : MARLI EMIKO FERRARI OKASAKO
AGRAVADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 03.00.00199-7 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DATA DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ARTIGO 525, I, DO CPC.

1.Pelos documentos juntados aos autos (fls.112), verifica-se que não constou na publicação oficial (DOE de 25/11/2003) da decisão agravada o nome da advogada do recorrente/agravante (Dra. Marli Emiko Ferrari Okasako, OAB/SP nº114.096).

2.A agravante não comprovou que somente teve ciência da decisão agravada na data de 03/03/2004, quando o mandado de penhora devidamente cumprido foi juntado aos autos (artigo 241,II, do CPC). Ausência de juntada aos autos de certidão de intimação da decisão agravada. Peça obrigatória a instruir o agravo de instrumento, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.

3.Por ausência de comprovação da intimação da decisão agravada na data de 03/03/2004, não se há como verificar a tempestividade do presente recurso.

4.Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024791-72.2004.403.0000/SP
2004.03.00.024791-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GELOATA IND/ E COM/ DE REFRIGERACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.08.01487-5 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO ESPECIAL - PAES. SUSPENSÃO A PEDIDO DA EXEQUENTE. DETERMINADA REMESSA AO ARQUIVO PROVISÓRIO ATÉ SUPERVENIENTE PROVOCAÇÃO DAS PARTES. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, a Agravante busca afastar a decisão que determinou a remessa dos autos ao arquivo provisório, até que haja provocação das partes, tendo em vista o pedido de suspensão da execução em razão da adesão do Executada ao PAES.

III - Basta requerimento de uma das partes para a execução fiscal retomar seu curso normal, restando evidente a ausência de interesse recursal.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.053735-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : TENO COML/ LTDA
ADVOGADO : FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.35407-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO.

1. Em face do lapso existente entre a realização dos cálculos e a extinção do débito, correta a incidência dos juros moratórios até a expedição do precatório, não se havendo falar em ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal.
2. Nesse sentido, dispõe Resolução n.º 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.055137-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARIA HELENA CERVENKA BUENO DE ASSIS
ADVOGADO : MARIA HELENA CERVENKA BUENO DE ASSIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.17436-3 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO.

1. Em face do lapso existente entre a realização dos cálculos e a extinção do débito, correta a incidência dos juros moratórios até a expedição do precatório, não se havendo falar em ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal.
2. Nesse sentido, dispõe Resolução n.º 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00132 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.073340-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : ESART EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00130-2 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INDEFERIMENTO DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolhendo a manifestação da exequente, indeferiu a nomeação à penhora de antigos títulos da dívida pública. Precedentes dos Tribunais.
3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.014640-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIA HELENA MANZANO e outros
: WALTER KONITZ
: HELIO EGYDIO NOGUEIRA
: LUCAS DE OLIVEIRA
: ADRIANA MARIA LUIZA
: ARLETE MARIA REGA
ADVOGADO : MIGUEL DELGADO GUTIERREZ e outro
No. ORIG. : 98.00.02730-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. RESTITUIÇÃO DE EMPRESTIMO COMPULSÓRIO SOBRE CONSUMO DE COMBUSTÍVEL. ÍNDICES DO PROVIMENTO 24/97. PRECLUSÃO LÓGICA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A recorrente questiona critério de correção monetária com o qual já concordara, porquanto aplicou o critério de correção previsto no Provimento 24/97 nos seus cálculos de fls.60/69, e, posteriormente, às fls.81 pugnou pelo acatamento dos referidos cálculos, e, mais ainda, a recorrente voltando-se contra os cálculos da Contadoria judicial (fls 86/93) apresentou os cálculos de fls. 100/108, nos quais aplicou o IPC-IBGE no período de 07/1986 a 02/1991 e o IPC-FGV no período de 03/1991 a 05/2001, operada, pois, a preclusão lógica. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024892-76.2004.403.0399/SP
2004.03.99.024892-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
APELADO : B E M DO BRASIL INDL/ LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ SENNE e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 92.06.06721-4 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA - CONSTITUCIONALIDADE.

1. A atual Constituição Federal no art. 34, § 12 do ADCT, recepcionou expressamente o empréstimo compulsório instituído pela Lei nº 4.156/62, com as modificações posteriores.
2. Constitucionalizada a exação nos termos estabelecidos em lei por ocasião da promulgação da Constituição Federal em 05 de outubro de 1988, inclusive com a modificação veiculada pela Lei nº 7.181/83.
3. Precedente do C. STF (Pleno) e desta E. Turma.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.033321-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : RENATA GARCIA VIZZA e outro
SUCEDIDO : BANCO REAL S/A
APELADO : ROSALVO SOARES DE OLIVEIRA e outro
: CLEVONIL SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VITOR DONATO DE ARAUJO e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO DA POUPANÇA. MARÇO DE 1990. IPC. 84,32%. PERCENTUAL APLICADO À ÉPOCA. LIQUIDAÇÃO ZERO. POUPANÇA COM ANIVERSÁRIO NA SEGUNDA QUINZENA. ÍNDICE APLICÁVEL BTNF, A CARGO DO BACEN. COISA JULGADA. MARGEM À INTERPRETAÇÃO EQUIVOCADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO FIXADOS.

1. A coisa julgada, por constituir garantia constitucional, não pode ser afastada (Art. 5º, XXXVI, da CF/88).
2. No julgamento dos embargos de declaração ficou assentado que o julgado concluiu pela legitimidade das instituições financeiras privadas para responder pela atualização monetária dos cruzados novos bloqueados até 15/03/90 e BACEN a partir do dia 16 do mesmo mês, e, ainda, que o índice devido no mês de março/90 (84,32%) foi integralmente apurado e creditado, como se verifica dos extratos juntados aos autos. Quanto ao período subsequente, ficou decidido que o índice aplicável é o BTNF, a cargo do BACEN, de modo que, nada pode ser exigido do banco depositário com relação aos saldos de ativos financeiros excedentes a NCz\$ 50.000,00, bloqueados e transferidos ao BACEN, que alcançaram as contas de poupança com data de aniversário na segunda quinzena.
3. Assim, se à época houve a aplicação do percentual determinado no título judicial, a cargo da instituição financeira, ocorre o fenômeno da liquidação zero, nada mais havendo a ser executado, todavia, deixo de acolher o pedido do embargante de condenar os embargados nos ônus da sucumbência, tendo em vista que o acórdão, ainda que não reconheça nenhum direito à parte, dá margem à interpretação equivocada.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00136 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.02.002640-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : VOLPIANI E VOLPIANI S/C LTDA
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1- Prejudicado o intento relativo à juntada do voto vencido diante da ulterior manifestação da Exma. Desembargadora Federal Regina Costa às fls. 179/180.

2- Tendo o acórdão decidido, de forma clara e expressa, a controvérsia versada nestes autos, não há falar-se em omissão.

3- Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição.

4- O dispositivo da CF/88 (art. 150, I) tido por omissor sequer foi ventilado nestes autos, de maneira que a Embargante busca discutir, neste caso, aspecto não ventilado em suas teses anteriores, fato que não se coaduna com o escopo deste recurso.

5- Embargos declaratórios parcialmente prejudicados e, no restante, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, considerar parcialmente prejudicados os embargos declaratórios e, no restante, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000533-13.2004.403.6106/SP

2004.61.06.000533-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : AMERICA FUTEBOL CLUBE
ADVOGADO : DEMIS BATISTA ALEIXO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRELIMINARES REJEITADAS. CDA. NULIDADE AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO

ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. LIMITAÇÃO DOS ACRÉSCIMOS A 30%. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REVOGAÇÃO DO ART. 16, DA LEI N. 4.862/65 PELO DECRETO-LEI N. 1.968/82. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69.

- I - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente. Preliminar rejeitada.
- II - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma. Preliminar rejeitada.
- III - Desnecessária a apresentação do processo administrativo, acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Outrossim, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente. Preliminar rejeitada.
- IV - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN. Nulidade afastada.
- V - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.
- VI - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.
- VII - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).
- VIII - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).
- IX - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.
- X - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.
- XI - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.
- XII - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.
- XIII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.
- XIV - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.
- XV - Incabível a redução dos acréscimos até o limite máximo de 30% (trinta por cento), por falta de previsão legal, uma vez que o art. 16, da Lei n. 4.862/65, utilizado pela Embargante como fundamentação para sua pretensão, foi revogado pelo Decreto-Lei n. 1.968/82.
- XVI - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.
- XVII - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.
- XVIII - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TRF).
- XIX - Equipara-se o Decreto-Lei n. 1.025/69 à lei especial, pois versa sobre o encargo devido pela execução fiscal de dívida ativa da União, não podendo ser considerado revogado pelo Código de Processo Civil, norma que estabelece, em seu art. 20, regras gerais para cálculo de honorários advocatícios.
- XX - Preliminares rejeitadas. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003308-83.2004.4.03.6111/SP
2004.61.11.003308-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA e outro
APELADO : GESSY INES SABES DUARTE
ADVOGADO : JOSE CARLOS DUARTE e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA - AÇÃO DE CONHECIMENTO REMETIDA PARA A JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Remetido o processo de conhecimento para a Justiça Estadual, por incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar e julgar o feito, impõe-se a anulação da decisão deste incidente e dos demais atos decisórios, com a remessa dos autos à Justiça Comum do Estado de São Paulo, nos termos do art. 113, "caput" e § 2º, do CPC, para que seja distribuída, por dependência, aqueles autos.
2. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a incompetência da Justiça Federal para apreciar o presente incidente, declinando-a em favor da Justiça comum do Estado de São Paulo, anulando a sentença e os demais atos decisórios, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056813-67.2004.403.6182/SP
2004.61.82.056813-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : INTERBROK CORRETORES INTERNACIONAIS DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : DANIEL SANTOS DE MELO GUIMARAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. ART. 26, DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I - Na hipótese de extinção de execução fiscal fundada no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.
- II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a ausência de embargos à execução.
- III - Honorários advocatícios majorados para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.
- IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00140 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.006643-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO E PESQUISA IPEP
ADVOGADO : LEINA NAGASSE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.046347-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE ATÉ MANIFESTAÇÃO CONCLUSIVA DA EXEQUENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, a Agravante busca afastar a decisão que suspendeu a exigibilidade do crédito executado, ante a alegação de pagamento acompanhada dos respectivos comprovantes em sede de exceção de pré-executividade, em relação à qual a Exequente não se manifestou de forma conclusiva.

III - Basta a apresentação de manifestação conclusiva acerca de tais alegações para a execução fiscal retomar seu curso normal, restando evidente a ausência de interesse recursal.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00141 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.011541-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : AMERICO LAMBERTI
ADVOGADO : JOSE COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00014-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Lazarano Neto que dava parcial provimento ao agravo legal para conceder prazo para a juntada do documento facultativo.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.056034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : ORACI PINHEIRO

ADVOGADO : FERNANDO ARENALES FRANCO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 96.12.02897-4 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL EM DISSONÂNCIA COM A DECISÃO JUDICIAL.

1. Correta a incidência dos juros moratórios até a expedição do precatório, não se havendo falar em ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal.

2. Nesse sentido, dispõe Resolução n.º 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.069396-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : DIMENSAO CORPORATIVA ASSOCIADOS INTERNACIONAL S/C LTDA

ADVOGADO : CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 88.00.26094-2 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO - REGULARIZAÇÃO DE CNPJ.

1. Nos termos do art. 100 da Constituição Federal, excetuando-se os créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em decorrência de sentença judicial, serão feitos exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, sendo vedada a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

2. O § 1º do referido artigo prevê o prazo para o pagamento de precatório judicial, determinando que para o precatório apresentado até 1º de julho, este deverá ocorrer até o final do exercício seguinte ao da sua inclusão no orçamento das entidades de direito público.

3. Destarte, ao exigir a regularização do CNPJ da agravante para o resgate dos valores devidos em razão de provimento judicial favorável, está a decisão agravada extrapolando os ditames da Constituição Federal, a qual traça os requisitos necessários à satisfação de créditos de tal natureza.

4. As questões relacionadas à regularização do CNPJ extrapolam o âmbito de cognição do Juízo, situando-se fora da relação de direito material objeto da demanda.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00144 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.071235-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : PROGRESSO DE AMERICANA S/A e outros

: PREFEITURA MUNICIPAL DE AMERICANA

AGRAVADO : SERGIO SEGATO

ADVOGADO : EDMILSON FRANCISCO POLIDO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 99.00.00606-7 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Lazarano Neto que dava parcial provimento ao agravo legal para conceder prazo para a juntada do documento facultativo.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007574-46.2005.403.0399/SP

2005.03.99.007574-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ANSIN TAKUSHI e outros. e outros

ADVOGADO : JOSUE COVO e outro
No. ORIG. : 97.00.03075-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - INCLUSÃO.

I. A correção monetária visa tão-somente manter o valor da moeda em função do processo inflacionário, não implicando modificação ou majoração, sendo de rigor a atualização das importâncias devidas desde o recolhimento até a efetivação da devolução.

II. É legítima a inclusão dos expurgos inflacionários nos cálculos de correção monetária de débitos da Fazenda Nacional em sede liquidação de sentença.

III. Esse procedimento não implica transgressão aos institutos da preclusão, do respeito à coisa julgada, da *non reformatio in pejus*, tampouco configura julgamento *extra* ou *ultra petita*.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009517-98.2005.403.0399/SP
2005.03.99.009517-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : BANCO DE SANTANDER S/A
ADVOGADO : MARCIO SEVERO MARQUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.00.34814-2 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO - SENTENÇA ACORDE COM ESSE ENTENDIMENTO - MANUTENÇÃO.

1. Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente, em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue, sem exame do mérito. Precedentes.

2. Merece ser mantida sentença assente com esse entendimento.

3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00147 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009518-83.2005.403.0399/SP
2005.03.99.009518-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : BANCO DE SANTANDER S/A
ADVOGADO : ARTHUR ROTENBERG e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

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

No. ORIG. : 95.00.04429-3 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - PERÍODO-BASE DE 1989 - ÍNDICE APLICÁVEL - LEIS N.ºS. 7.730/89 E 7.799/89 - OTN/BTNF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINARES.

1. As preliminares arguidas não merecem prosperar. A primeira, de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, é infirmada pelos documentos juntados às fls. 39/58. Muito embora alguns documentos tenham sido trazidos por cópias simples, o de fls. 54/58, está por cópias autenticadas e trata-se das demonstrações financeiras da contribuinte do ano-base de 1989, com cálculos feitos utilizando-se o BTNF e o IPC e demonstrativos da diferença da qual pretende apropriar-se. Não se vislumbra tenha advindo prejuízo à defesa da União Federal (Fazenda Nacional), regularmente apresentada. A segunda, de ocorrência da prescrição, também não se sustenta. O período-base sobre o qual debruça-se a ação encerrou-se no dia 31/12/89. Tendo a ação cautelar sido protocolada na data de 29/12/94, não ocorreu a prescrição. Preliminares rejeitadas.

2. O Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 201.465/MG, Rel. p/acórdão o E. Min. Nelson Jobim (DJ de 17/10/2003, p. 00014), decidiu que a Lei nº 8.200/91, "...(1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão-somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa". Decidiu, também, pela "inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório".

3. O entendimento jurisprudencial consolidado do C. Superior Tribunal de Justiça não discrepa da orientação ditada pela Corte Maior. No exame da matéria, assim se manifestou: "1. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar os EREsp 649.719/SC (Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2005, p. 205), firmou entendimento no sentido de ser inaplicável o IPC na atualização monetária das demonstrações financeiras referentes ao ano-base de 1989, por não possuir o contribuinte direito a determinado índice de correção monetária. Assim, prevalecem os índices estabelecidos nas Leis 7.730/89 e 7.799/89 (OTN/"BTN Fiscal"), vigentes à época em que verificados os eventos financeiros. 2. Recurso especial provido". (Processo REsp 911654 / PB - RECURSO ESPECIAL - 2006/0277938-1 - Rel. Min. DENISE ARRUDA (1126) - Órgão Julgador - T1 - PRIMEIRA TURMA - Data do Julgamento: 13/11/2007 - Data da Publicação/Fonte: DJ 10/12/2007 p. 322).

4. Honorários advocatícios pelas contribuintes, em favor da União Federal (Fazenda Nacional), no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa atualizado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00148 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011712-56.2005.403.0399/SP

2005.03.99.011712-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : NILDA APPARECIDA DA SILVA TEFE

ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI SANTOS FERREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.51896-5 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - INDENIZAÇÃO ESPECIAL - PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA.

1. Nos termos da Súmula nº 215, do C. Superior Tribunal de Justiça "A indenização recebida pela adesão ao programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita a incidência do imposto de renda."

2. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de IRPF apenas com parcelas da própria exação, após o trânsito em julgado da decisão a teor do art. 170-A, sendo a partir desta data computado o prazo prescricional de cinco anos para o referido procedimento.

3. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir do recolhimento indevido ocorrido em 1997, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
4. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8383/91.
5. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.006762-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : LILIAN FERNANDES GIBILINI e outro

APELADO : PAULO XAVIER DE MOURA NETO e outro

: GISELA MARIA TOLEDO DE MORAES E MOURA

ADVOGADO : MARIA DA CONCEICAO MARTINS RALO e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO DE SALDO DA POUPANÇA. AUSÊNCIA DE CONDENÇÃO EM FACE DO BACEN. HONORÁRIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. DEVIDOS AO BACEN. ART.586 DO CPC. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. COISA JULGADA. MARGEM À INTERPRETAÇÃO EQUIVOCADA. LITIGANCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS EMBARGOS MANTIDOS A MÍNGUA DE IMPUGNAÇÃO.

1. "A execução para cobrança de crédito, fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível". Art. 586 do CPC.

2. No caso sub judice, verifica-se que pende de execução somente a verba honorária (5% sobre o valor da causa) que restou a parte autora condenada a pagar ao BACEN, porquanto, o acórdão transitado em julgado reconheceu a ilegitimidade do BACEN quanto à correção de março de 90 e, quanto aos meses subsequentes, responsabilizou a autarquia a corrigir monetariamente os cruzados novos bloqueados, pelo BTNF, segundo o disposto no art. 6º, § 2º, da Lei 8.024/90, e concluiu pela procedência parcial do recurso de apelação e da remessa oficial, fixando honorários advocatícios no percentual de 5% sobre o valor da causa, logo, reformou a r.sentença que havia condenado o Banco Central do Brasil a pagar a diferença da correção monetária medida pelo BTN e a apurada pelo IPC incidente sobre os valores em cruzados depositados nas(s) conta(s) de poupança(s) indicados(s) nos autos aos meses de março (84,32%), abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990, mais a diferença dos juros contratuais de 0,5%, relativos a cada período, tudo corrigido monetariamente, desde o crédito indevido, acrescido dos juros legais desde a citação, e fixado a sucumbência recíproca. Assim, neste aspecto, é de rigor julgar procedentes os embargos à execução, reconhecer o direito do BACEN de receber os honorários fixados na ação principal e, ante a ausência de título executivo, extinguir à execução proposta pelos embargados com base no inciso VI, do artigo 267, do CPC.

3. Mantida a condenação dos embargados em honorários advocatícios, imposta na decisão dos embargos de declaração opostos pelo BACEN, à mingua de impugnação e em observância ao *non reformatio in pejus*.

4. Não acolhido o pedido de condenar em multa por litigância de má-fé, considerando que o acórdão, ainda que não reconheça nenhum direito à parte, dá margem à interpretação equivocada e porque a conduta dos embargados não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 17 do CPC.

5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.024714-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ILE MARIA DALMOLIN REZENDE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

APELAÇÃO EM AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - VERBAS PERCEBIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - IMPOSTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 6, INCISO XIV, DA LEI Nº 7.713, DE 22/12/1988.

1. A isenção prevista no artigo 6, XIV, da Lei 7.713/88 limita-se aos "*proventos de aposentadoria ou reforma*", não abrangendo verbas outras, como as discutidas nos presentes autos.
2. Impossibilidade de se alargar o entedimento da norma mencionada, de modo a que se fizesse incluir no seu elástico verbas de natureza diversa, por se tratar de norma concessiva de isenção, que impõe interpretação restritiva.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.027792-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCEL DENIS ARTHUR BATSLEER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO ARRUDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. Ocorrência de omissão no v. acórdão embargado quanto à exclusão dos recolhimentos eventualmente abrangidos pela prescrição.
2. O prazo prescricional de cinco anos para o contribuinte pleitear a restituição ou a compensação tributária fluirá, na hipótese de pagamento indevido, a partir da extinção definitiva do crédito, que ocorre na data do respectivo recolhimento do indébito, segundo o entendimento desta C. Turma.
3. Proposta a ação em 02/12/2005, transcorreu o lapso quinquenal em relação aos recolhimentos efetuados até 02/12/2000.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006242-04.2005.403.6103/SP
2005.61.03.006242-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : INTENSICLIN SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS, COFINS E CSLL. LEI N.º 10.833/03. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/2003. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EQUIPARAÇÃO A SERVIÇOS HOSPITALARES. LEI Nº 9.249/95. IMPOSSIBILIDADE.

1. Legitimidade da retenção do PIS, da COFINS e da CSLL por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei n.º 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 128, do CTN. Precedentes jurisprudenciais desta Corte.
2. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade.
3. A Lei nº 9.249, de 26/12/1995, assegurou às pessoas jurídicas que exerçam as atividades de prestação de serviços hospitalares, a aplicação das alíquotas de 8% (oito por cento) e 12% (doze por cento), na apuração da base de cálculo do IRPJ e CSSL, respectivamente, conforme art. 15, § 1º, III, *a*, e art. 20, *caput*.
4. Distingue-se o serviço hospitalar do serviço médico, ou mesmo das atividades relacionadas à saúde, de modo geral. Ao conceder o benefício fiscal, a própria lei especificou a natureza do serviço como hospitalar, emprestando-lhe o caráter de exceção para fins de tributação reduzida. Precedentes.
5. Cabe ao contribuinte a produção de prova hábil e inequívoca, que demonstre o desempenho da atividade de natureza hospitalar, pela existência de recursos humanos e materiais e infra-estrutura necessária e adequada à prestação desse serviço, de forma a garantir o atendimento integral do paciente (diagnóstico, tratamento e internação), bem como indicação dos custos advindos da realização da atividade, de forma a legitimar a redução da carga tributária.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00153 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007013-31.2005.403.6119/SP
2005.61.19.007013-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : R E N CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO Nº 49/95. COMPENSAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA DOCUMENTAL. AUSÊNCIA DE

DIREITO LÍQUIDO E CERTO. MP Nº 1.212/95, LEI Nº 9.715/98, MP Nº 66/02 E LEI Nº 10.637/02. OFENSA AO PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DAS LEIS. INOCORRÊNCIA.

1. Ausente o interesse em recorrer da impetrante no tocante à declaração de inexigibilidade do PIS com base nos Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449/88 e nos termos da MP nº 1.212/95, no período em que não fora respeitada a anterioridade nonagesimal, uma vez que a r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para acolhê-lo nesse particular.
2. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.
3. A certeza do direito, na impetração do mandado de segurança, não diz respeito à complexidade dos fatos, mas sim à certeza de sua existência, que deve ser comprovada de plano.
4. Não restou comprovado nos autos pela impetrante o recolhimento dos valores a título de PIS sob a vigência dos Decretos-Leis nºs 2.455/88 e 2.499/88.
5. A via estreita do *mandamus* não comporta dilação probatória no curso do processo e, por esse motivo, os fatos alegados na inicial devem ser comprovados de plano, o que não ocorreu no presente feito.
6. Estando incerto o fato, tendo em vista a falta de prova pré-constituída do recolhimento da contribuição ao PIS sob a égide dos Decretos-Leis nºs 2.455/88 e 2.499/88, há que ser reconhecida a ausência do alegado direito líquido e certo da impetrante. Precedentes (STF, 1ª Turma, RMS 21300-1-DF, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.03.92, v.u., JSTF 173/139; TRF3, 6ª Turma, REOMS nº 89030391128, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 01.09.04, DJU 17.09.04, p. 689).
7. A regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.
8. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição ao PIS, em razão da natureza da exação.
9. Possibilidade de utilização de medida provisória para a criação e majoração de tributos sujeitos ao princípio da anterioridade, bem como de reedições de medidas provisórias não rejeitadas pelo Congresso Nacional e reeditadas no prazo de 30 dias, conforme entendimento sufragado pela Corte Excelsa.
10. O prazo de fluência da anterioridade deve ser contado a partir da veiculação da Medida Provisória nº 1.212, de 28.11.95, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno, RE nº 232.896-3, Rel. Carlos Velloso, j. 02/08/99, m.v., DJU 01/10/99).
11. Observância ao princípio da anterioridade nonagesimal para as empresas prestadoras de serviços, tendo em vista que a Medida Provisória nº 1.212/95 determinou, em seu art. 13, que, para as mesmas, a nova legislação apenas teria eficácia a partir de março/96.
12. Constitucionalidade da MP nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, reconhecida pelo C. STF, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis (ADIN nº 1.417-0).
13. Pedido de compensação dos valores recolhidos a título de PIS no período da MP nº 1.212/95 até a Lei nº 10.637/02 prejudicado, face à inexistência do indébito.
14. Apelação da impetrante não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial parcialmente provida, restando prejudicada a apelação da União Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação da impetrante e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, dar parcial provimento à remessa oficial, restando prejudicada a apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044140-08.2005.403.6182/SP
2005.61.82.044140-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : GRADCON PRESTACAO DE SERVICOS SOCIEDADE S/C LTDA
ADVOGADO : ROSELI DOS SANTOS FERRAZ VERAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREPARO RECURSAL. LEI N. 9.289/96. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRELIMINARES REJEITADAS. CDA. NULIDADE AFASTADA. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO.

I - Os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas (art. 7º da Lei n. 9.289/96). Preliminar rejeitada.

II - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma. Preliminar rejeitada.

III - Desnecessária a apresentação do processo administrativo, acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Outrossim, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente. Preliminar rejeitada.

IV - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN. Nulidade afastada.

V - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

VI - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

VIII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

IX - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

X - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XI - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

XII - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XIII - Preliminares rejeitadas. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053937-08.2005.403.6182/SP

2005.61.82.053937-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : STM ELETRO ELETRONICA LTDA

ADVOGADO : LEDA RODRIGUES DE OLIVEIRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. NULIDADE DA CDA AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. ART. 61, § 2º, DA LEI N. 9.430/96. LIMITAÇÃO DA MULTA A 20% E NÃO DOS DEMAIS ACESSÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69.

I - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

III - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

IV - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

V - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

VI - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

VII - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VIII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

IX - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

X - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

XI - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

XIII - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XIV - A limitação constante do § 2º, do art. 61, da Lei n. 9.430/96, refere-se somente à multa moratória, e não à cumulação desta com os juros de mora, a qual já foi fixada na CDA em 20% (vinte por cento).

XV - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XVI - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XVII - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

XVIII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00156 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006511-82.2006.403.0000/SP
2006.03.00.006511-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : PROQUIGEL PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : FLAVIO DE SA MUNHOZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.14.001097-8 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. PEDIDO DE LIBERAÇÃO DE BENS FORMULADO APÓS PROFERIDA SENTENÇA. ENCERRADO O OFÍCIOS JURISDICIONAL DO JUÍZO DE 1º GRAU. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE DO RECURSO.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, o Agravante busca por meio do agravo de instrumento, a reforma da decisão que rejeitou, após proferida sentença nos autos originários, o pedido de levantamento de penhora sobre os bens constritos.

III - Consoante o disposto no art. 463, do Código de Processo Civil, ao proferir a sentença de mérito, o magistrado encerra o ofício jurisdicional, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de erro material ou para a verificação dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença, revelando-se manifestamente inadmissível a pretensão recursal no agravo de instrumento.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.037318-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : WILSON JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : IRACLIS CARDOSO STOYANNIS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : PRODALI ALIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 99.00.00400-6 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ARTIGO 4º DA LEI Nº 1.060/50.

1. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuinto as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício.

2. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

3. Se a qualquer tempo comprovar-se a inexistência ou desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento da parte contrária, revogá-lo, nos termos dos artigos 7º e 8º, da Lei n.º 1.060/50.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.037319-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : ELISABETE APARECIDA BENEDICTO

ADVOGADO : IRACLIS CARDOSO STYOYANNIS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : PRODALI ALIMENTOS LTDA e outro

: WILSON JOSE DE OLIVEIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP

No. ORIG. : 99.00.00400-6 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ARTIGO 4º DA LEI Nº 1.060/50.

1. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício.

2. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

3. Se a qualquer tempo comprovar-se a inexistência ou desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento da parte contrária, revogá-lo, nos termos dos artigos 7º e 8º, da Lei n.º 1.060/50.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00159 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.084925-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : HANS JURGEN BOHM

ADVOGADO : ALVARO TREVISIOLI

AGRAVADO : MONDI ARTIGOS DO LAR LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2003.61.82.069343-3 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. CONCEDIDO EFEITO SUSPENSIVO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO COM A REALIZAÇÃO DE PENHORA E OFERECIMENTO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO PREJUDICADO.

I - Interposto agravo de instrumento contra decisão proferida pelo Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade, para declarar a decadência dos créditos referentes ao período compreendido entre 10.11.94 a 10.12.94, devendo a execução prosseguir quanto aos demais créditos.

II - Concedido efeito suspensivo para determinar o prosseguimento da execução em relação a tais débitos.

III - Diante do prosseguimento da execução fiscal originária, foi efetivada a penhora e oferecidos Embargos à Execução Fiscal pela Executada, de modo que toda a matéria de defesa, inclusive a decadência dos débitos, será analisada em sede dos referidos embargos, restando evidente a carência superveniente de interesse recursal.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00160 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.097335-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : G N K INFORMATICA LTDA

ADVOGADO : MARIA LUCIA BELTRAN

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2004.61.82.046930-6 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL NO AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE ATÉ MANIFESTAÇÃO CONCLUSIVA DA EXEQUENTE. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL EM RELAÇÃO AO AGRAVO LEGAL. RECURSO PREJUDICADO.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, a Agravante buscava afastar, por meio do agravo de instrumento interposto, a decisão que suspendeu a exigibilidade do crédito executado, ante a alegação de pagamento em sede de exceção de pré-executividade, em relação à qual a Exequente não se manifestou de forma conclusiva.

III - Negado seguimento ao agravo de instrumento, por ausência de interesse recursal, uma vez que bastaria a apresentação de manifestação conclusiva acerca de tais alegações para a execução fiscal retomar seu curso normal, decisão contra a qual foi interposto agravo legal.

IV - Diante da constatação de que a execução originária foi extinta em relação a um dos débitos, bem como determinado o seu prosseguimento quanto aos demais, resta evidente a carência superveniente de interesse recursal demonstrado no Agravo Legal, ante a perda do objeto do agravo de instrumento.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00161 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.103830-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MULTI SERVICOS MECANICOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.023388-1 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - FALTA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio da empresa executada no pólo passivo da demanda.
3. Não foi demonstrada pela agravante a presença dos elementos legais necessários à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito, mormente pela ausência de comprovação de tentativa de citação da empresa executada por meio de oficial de justiça.
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00162 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.116543-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CONSANI E CONSANI LTDA massa falida
PARTE RE' : MILTON CONSANI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.82.024721-0 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - FALTA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio no pólo passivo da lide.
3. Não se pode inferir dos documentos juntados aos autos haver encerramento do processo falimentar da sociedade empresária executada, razão pela qual não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00163 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.118832-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUSANC COM/ REPRESENTACAO IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: SAMUEL RODRIGUES DA SILVA
: LEONARDO FEIST
: PAULO MARCOS BARBOSA E SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.019509-7 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - FALTA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio da empresa executada no pólo passivo da demanda.
3. Não foi demonstrada pela agravante a presença dos elementos legais necessários à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito, mormente pela ausência de comprovação de tentativa de citação da empresa executada por meio de oficial de justiça no endereço constante do cadastro da JUCESP.
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0124207-42.2006.403.0000/SP

2006.03.00.124207-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EQUITRON AUTOMACAO ELETRONICO MECANICA LTDA
ADVOGADO : VITOR DI FRANCISCO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.15.000877-9 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - REPASSE DOS DEPÓSITOS REALIZADOS PARA CONTA ÚNICA DO TESOURO - CONSTITUCIONALIDADE.

É constitucional o depósito em Conta Única do Tesouro determinado pela Lei nº 9.703/98 (STF, Pleno, ADI 1933 MC/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 30/05/2001, v.u., DJ 31/05/2002, p 0410 ement. vol. 071-01, p. 0113).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045841-53.2006.403.0399/SP

2006.03.99.045841-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : METALURGICA UJR LTDA e outro
: CLARISVALDO RIBAS
No. ORIG. : 95.06.08942-6 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). LEI N. 10.522/02, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.033/04. ARQUIVAMENTO.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - As execuções fiscais de valor inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição (REsp n. 1.111982/SP).

III - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00166 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.015939-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OSMIR DONADIO
ADVOGADO : ADALBERTO ROSSETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. VERBAS ORIUNDAS DE DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. INDENIZAÇÃO. INCIDÊNCIA.

1. No tocante à indenização especial, adoto o posicionamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que permite a incidência do imposto de renda sobre a indenização especial, tendo em vista seu caráter de renda, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.

2. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00167 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023341-59.2006.403.6100/SP
2006.61.00.023341-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DANIELLA ZULIANI BRILHA
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS REPETITIVOS - ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - ART. 543-C DO CPC - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR INICIATIVA DO EMPREGADOR - GRATIFICAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE.

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.
2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido da exigibilidade do imposto de renda incidente sobre pagamentos efetuados pelo empregador a seu empregado a título de "indenização especial", (gratificações, gratificações por liberalidade do empregador e por tempo de serviço) por possuírem natureza remuneratória, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00168 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008633-86.2006.403.6105/SP
2006.61.05.008633-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : CORRENTES INDUSTRIAIS IBAF S/A massa falida
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ORTELANI e outro
SINDICO : PAULO ROBERTO ORTELANI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA MORATÓRIA. JUROS ADMISSÍVEIS ATÉ A DECRETAÇÃO DA QUEBRA.

1. A multa fiscal moratória constitui pena administrativa pecuniária (Súmula n.º 565 do STF) e não pode ser reclamada na falência, a teor do art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei n.º 7.661/45.
2. São admissíveis na falência os juros estipulados ou legais até a declaração da quebra. Depois da declaração de falência, em princípio, não correm juros contra a massa, a não ser que o ativo baste para o pagamento do principal habilitado e ainda haja sobra (art. 26 do Decreto-Lei n.º 7.661/45).
3. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.08.012676-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELADO : JOSE CARLOS DONEGA MORANDINI
ADVOGADO : GUSTAVO PEREIRA DE ALMEIDA e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF - APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90 - PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO.

- 1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. (TRF da 1ª Região, AC 96.01.55512-9/BA, 3ª Turma suplementar, Relator Leão Aparecido Alves, DJ 08/04/2002)". Preliminar rejeitada.
- 2- No caso, objeto do litígio, há uma relação jurídica privada estabelecida entre a instituição financeira e o depositante, razão pela qual aplica-se a regra geral de prescrição para as ações pessoais, "ex vi" do art.177 do Código Civil de 1916, que vigia à época, vale dizer, 20(vinte) anos.
- 3- A Caixa Econômica Federal se constitui em empresa pública, não podendo pretender o mesmo tratamento conferido a Fazenda Pública, suas autarquias e fundações públicas.(Precedentes do STJ - RESP nº218053/RJ - Rel. Min. Waldemar Zveiter - DJ:17.04.2000, pág.60).
- 4- Por analogia à Súmula nº 445 do Supremo Tribunal Federal, os processos ainda pendentes devem obedecer aos preceitos da lei que estava em vigor na data da propositura da ação.
- 5- As questões ajuizadas após o início da vigência do Novo Código Civil, ou seja, 11.01.2003, deverão obedecer aos termos do artigo 2.028 desse código, que esclarece e soluciona o conflito de normas, *in casu*, no que se refere aos prazos que foram reduzidos por esse diploma legal.
- 6- No caso em tela observa-se que já transcorreu mais da metade do tempo estabelecido pela Lei anterior, não havendo que se falar em perda do direito de ação.
- 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supracitada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).
- 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos em cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."
- 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceu sob a administração do banco depositário.
- 10- Apelação da CEF improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.018735-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIBEIRAO PRETO
ADVOGADO : MICHEL AARAO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.01662-4 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO.

1. Em face do lapso existente entre a realização dos cálculos e a extinção do débito, correta a incidência dos juros moratórios até a expedição do precatório, não se havendo falar em ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal.
2. Nesse sentido, dispõe Resolução n.º 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00171 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.032241-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 86/88
INTERESSADO : A SANTA ROSA E CIA LTDA
ADVOGADO : ADELINO CIRILO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 03.00.00691-4 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00172 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.074195-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MAXDEL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ RAGAZZI

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.19478-9 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO AGRAVADA APRESENTA CONTRADIÇÃO EM RELAÇÃO AO PEDIDO FORMULADO. AUSENTE INTERESSE RECURSAL. CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - O agravo de instrumento não é o recurso adequado para sanar omissão, contradição ou obscuridade. Cabe ao Agravado provocar o pronunciamento específico acerca de suas pretensões via oposição de Embargos de Declaração, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00173 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.089520-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FULFILL DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PERNOMIAN RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.017837-7 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE REJEITADA. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO PREJUDICADO.

I - Interposto agravo de instrumento contra decisão proferida pelo Juízo *a quo*, que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela Executada.

II - Posteriormente, efetivada a penhora e oferecidos Embargos à Execução pela Executada, os quais foram recebidos com a suspensão da execução originária, restando evidente a carência superveniente de interesse recursal em relação a matéria objeto da decisão agravada.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00174 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095143-50.2007.403.0000/SP
2007.03.00.095143-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : WAGNER PIMENTA BOREM
ADVOGADO : CINTIA MARIA LEO SILVA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.031894-1 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Agravo Legal interposto fora do prazo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.
II - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00175 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096941-46.2007.403.0000/SP
2007.03.00.096941-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : EXPRESSO LUCAT LTDA
ADVOGADO : RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.10.014105-8 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DEFERIDA. RECONHECIDA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE OUTROS DÉBITOS QUE CONSTITUEM ÓBICES À EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO. SUPRESSÃO DE GRAU. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, a Agravante busca afastar a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, haja vista que os valores relativos ao Processo Administrativo n. 13876.000363/2001-87 encontram-se com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, III, do Código Tributário Nacional.

III - Outrossim, a Agravante reconhece a suspensão da exigibilidade em relação aos débitos objeto do processo administrativo, contudo alega a existência de outros débitos em nome da Agravada, os quais não foram sequer mencionados na inicial da ação ordinária e, que, constituiriam óbices à expedição da certidão de regularidade fiscal.

III - Basta a apresentação de manifestação nos autos originários no sentido de que a aludida certidão não pode ser expedida à vista da existência de outros débitos em nome da Agravada a fim de justificar a não expedição da aludida certidão, restando evidente a ausência de interesse recursal.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.037074-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A e outros
: BANCO BRADESCO DE INVESTIMENTO S/A
: FINANCIADORA BRADESCO S/A CREDITO FINANCIAMENTO E
: INVESTIMENTOS
: BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
: BRADESCO TURISMO S/A ADMINISTRACAO E SERVICOS
: BRADESCO S/A CREDITO IMOBILIARIO
: CIA DE HOTEIS BRADESCO
: CIA NACIONAL DE CARTOES DE COMPRA
: BRADESCO SUL S/A CREDITO IMOBILIARIO
: BRADESCO NORDESTE S/A CREDITO IMOBILIARIO
: BRADESCO RIO S/A CREDITO IMOBILIARIO
: BRADESCO MINAS S/A CREDITO IMOBILIARIO
: GRAFICA BRADESCO LTDA
: BRADESPLAN S/A PLANEJAMENTO E CONSULTORIA
: DIGILAB LABORATORIO DIGITAL S/A
: EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS TAGUA S/A
: CIA COML/ CAFE SAO PAULO E PARANA
: PASTORIL E AGRICOLA CANUANA S/A
: CIA AGRO PECUARIA RIO ARAGUAIA
: CIA RIO CAPIM AGRO PECUARIA
: CIA AGRO PECUARIA SUL DA BAHIA
: BRADESCO PREVIDENCIA PRIVADA S/A
: BRADESCO S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: BRADESCO S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: BRADESCOR CORRETORA DE SEGUROS LTDA
: PATRIA CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
: SKANDIA BOAVISTA CIA BRASILEIRA DE SEGUROS
: ALLIANZ ULTRAMAR CIA BRASILEIRA DE SEGUROS
: FORTALEZA CIA NACIONAL DE SEGUROS
: BALOISE ATLANTICA CIA BRASILEIRA DE SEGUROS
: NOVA CIDADE DE DEUS PARTICIPACOES S/A
: PRUDENTIAL ATLANTICA CIA/ BRASILEIRA DE SEGUROS
: MUNDIAL SEGURADORA S/A

: BRADESCO SEGUROS S/A
: ATLANTICA SEGUROS S/A
: MULTIPLIC SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ANGELA MARIA DA ROCHA CLARO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.29755-1 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FINSOCIAL. DE OFÍCIO. EXCLUÍDA PARTE NÃO DETENTORA DE TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICES DO IPC DE JANEIRO/89 E MARÇO/90. APELAÇÃO DAS EMBARGADAS NÃO CONHECIDA NESTE ASPECTO. IPCs MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. RESOLUÇÃO nº 561/2007 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. CÁLCULO DOS JUROS DE MORA CORRETO. SUCUMBENCIA RECÍPROCA.

1. De ofício, com fundamento no art. 267, inciso VI, art. 472, e art.586, todos do CPC, excluído dos cálculos acolhidos e extinguido o processo de execução com relação a parte Auxiliar Seguradora S/A, atual Multiplic Seguradora S/A, por não ser detentora do título judicial
2. Carente de interesse recursal as embargadas quanto aos índices do IPC de jan/89 e março/90.
3. A correção monetária visa tão somente manter o valor da moeda em função do processo inflacionário, não implicando em modificação ou majoração, sendo de rigor, a atualização dos valores pelos índices aceitos pacificamente pela jurisprudência por melhor refletirem a inflação do período.
4. Se o título executivo não define os critérios de atualização, é possível a inclusão de índices expurgados na execução.
5. Pacífico é o entendimento nesta Corte e nas Cortes Superiores acerca da lúdima incidência sobre o indébito dos expurgos inflacionários dos meses de janeiro/89 (42,72%), março/90 (84,32%), previstos no Provimento 24/97, da Corregedoria da Justiça Federal e incluídos nos cálculos de liquidação, bem como dos índices do IPCs dos meses fevereiro/89 (10,14%), abril/90 (44,80%), e fevereiro/91 (21,87%), que juntos foram recomendados pela Resolução 242/01 e positivados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.
6. No cálculo dos juros de mora não se verifica afronta ao disposto pelo art. 167, parágrafo único, do CTN.
7. Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) improvida. Apelação das embargadas parcialmente conhecida e, na parte conhecida, provida. Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, excluir dos cálculos de liquidação a parte Auxiliar Seguradora S/A, atual Multiplic Seguradora S/A, negar provimento à apelação da embargante, conhecer parcialmente da apelação das embargadas e, na parte conhecida, dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00177 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.006518-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : UNIFI DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1- Considerando que esta E. Turma confirmou a decisão proferida em primeiro grau, remanesce o capítulo da r. sentença a respeito dos honorários advocatícios, à mingua de impugnação, sob pena de ofensa ao princípio devolutivo da apelação.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.024140-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : AKIRA YOSHINAGA e outros

: ANTONIA LUCIA CORASSE XELLA

: ANTONIO SIMOES DE CARVALHO NETO

: CARLOS BREIER JUNIOR

: DINAURA PEREIRA LEMOS

: JOSE FERRO

ADVOGADO : FERNANDO GUIMARAES GARRIDO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. SEM COISA JULGADA. REDUÇÃO DA SENTENÇA AOS LIMITES DO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário.

2. A decisão transitada em julgado, na ação de repetição de indébito, não fixou os critérios de correção monetária a serem adotados. A determinação dos mesmos pode ser feita, então, no momento da execução, com observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. Correta a utilização dos índices constantes da Resolução nº 561 do CJF. Entretanto, deve ser acolhida a conta elaborada pelos embargados, evitando, dessa forma, julgamento *ultra petita*, tendo em vista que o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial alcançou valor superior àquele.

4. Improcede o pedido de redução da verba honorária, uma vez que o valor da causa remonta a R\$ 1.000,00 (mil reais) à época do seu ajuizamento.

5. De ofício, sentença reduzida aos limites do pedido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.22.001927-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : TSUGIO KOBAYASHI

ADVOGADO : FERNANDO CEZAR BARUSSO e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - DENUNCIAÇÃO DA LIDE - DESCABIMENTO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF - INTELIGÊNCIA DO ART. 2.028 DO NOVO CÓDIGO CIVIL - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - "PLANO VERÃO" - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 32/90 E LEI Nº 7.730/89 - ÍNDICE DE 42,72% REFERENTE A JANEIRO/89 - PLANO COLLOR I - DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS - APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90 - PRECEDENTES DO STF, DO STJ, DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO.

1- Não deve ser conhecido o recurso do banco depositário referente a atualização monetária, uma vez que restou devidamente claro na r. sentença monocrática, que deverá ser calculada nos termos dos índices da própria poupança, e não da Resolução 561/07 - CJF.

2- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança referente aos meses de junho/87 e janeiro/89, por força do contrato bancário firmado com o poupador, inclusive referente aos saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90.

3- Não há pertinência subjetiva da ação em relação ao BACEN e a União Federal, uma vez que o contrato de poupança visa relação entre poupador e instituição financeira. Preliminares rejeitadas.

4- No caso, objeto do litígio, há uma relação jurídica privada estabelecida entre a instituição financeira e o depositante, razão pela qual aplica-se a regra geral de prescrição para as ações pessoais, "ex vi" do art.177 do Código Civil de 1916, que vigia à época, vale dizer, 20(vinte) anos.

5- A Caixa Econômica Federal se constitui em empresa pública, não podendo pretender o mesmo tratamento conferido a Fazenda Pública, suas autarquias e fundações públicas.(Precedentes do STJ - RESP nº218053/RJ - Rel. Min. Waldemar Zveiter - DJ:17.04.2000, pág.60).

6- Por analogia à Súmula nº 445 do Supremo Tribunal Federal, os processos ainda pendentes devem obedecer aos preceitos da lei que estava em vigor na data da propositura da ação.

7- As questões ajuizadas após o início da vigência do Novo Código Civil, ou seja, 11.01.2003, deverão obedecer aos termos do artigo 2.028 desse código, que esclarece e soluciona o conflito de normas, *in casu*, no que se refere aos prazos que foram reduzidos por esse diploma legal.

8- No caso em tela observa-se que já transcorreu mais da metade do tempo estabelecido pela Lei anterior, não havendo que se falar em perda do direito de ação.

9- Caderneta de poupança aberta ou renovada anteriormente a vigência da MP nº 32/89, convertida na Lei nº 7.730/89(Plano "Verão"). Aplicação do percentual de 42,72%, a título de correção monetária, no mês de janeiro/89, com incidência em fevereiro/89, descontando-se eventual diferença já creditada pela instituição financeira (Precedentes do STF e do STJ).

10- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supracitada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).

11- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos em cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."

12- Devido aos poupadores os percentuais de 44,80% e 7,87%, referente ao IPC dos meses de abril e maio de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceu sob a administração do banco depositário.

13- Apelação da CEF parcialmente conhecida e neste aspecto improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares argüidas e, no mérito, conhecer parcialmente do recurso da CEF e, neste aspecto negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.27.001857-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY
APELADO : LEONARDO CARUZO SOBRADIEL DE SOUZA GODOI
ADVOGADO : VANDERLEI VEDOVATTO

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - "PLANO BRESSER" - DECRETO-LEI Nº 2.335/87 E RESOLUÇÃO DO BACEN Nº 1.338/87 - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - CONTA POUPANÇA COM ANIVERSÁRIO EM DATA POSTERIOR A SEGUNDA QUINZENA DE JUNHO/87 - AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versarem sobre correção monetária dos ativos financeiros referentes ao mês de junho/87 (Plano "Bresser").

2- Aplica-se às cadernetas de poupança abertas ou renovadas até 15/06/87 o percentual de 26,06%, a título de correção monetária relativa ao mês de junho/87 (Plano Bresser), com creditamento em julho/87, descontando-se eventuais percentuais aplicados pela instituição financeira. Contas poupança com data de aniversário posterior a 15/06/87. Aplicação do Decreto-lei nº 2.335/87 e da Resolução nº 1.338/87 do Bacen. Ausência de direito adquirido.

3- Honorários advocatícios em favor da ré no percentual de 10% sobre o valor da causa, conforme entendimento desta Turma.

4- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00181 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002832-06.2008.403.0000/SP
2008.03.00.002832-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CORUMBAL CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.044910-1 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE ATÉ MANIFESTAÇÃO CONCLUSIVA DA EXEQUENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, o Agravante busca afastar a decisão que suspendeu a exigibilidade do crédito executado, ante a alegação de pagamento acompanhada dos respectivos comprovantes em sede de exceção de pré-executividade, em relação à qual a Exequente não se manifestou de forma conclusiva.

III - Basta a apresentação de manifestação conclusiva acerca de tais alegações para a execução fiscal retomar seu curso normal, restando evidente a ausência de interesse recursal.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00182 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005895-39.2008.403.0000/SP
2008.03.00.005895-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FOUNTAIN COMERCIO E TRANSPORTE DE AGUA POTAVEL LTDA.-ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.26.005459-7 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil, a certidão de intimação da decisão agravada é peça obrigatória ao regular processamento do agravo de instrumento, sendo que sua ausência autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por irregularidade formal.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao presente Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que dava provimento.

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009826-50.2008.403.0000/SP
2008.03.00.009826-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : RENATO TEIXEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCOS LIBANORE CALDEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CAIPIRAPIRA PRODUCOES ARTISTICAS LTDA e outro
: CARLOS HENRIQUE FERNANDES POFFO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRIPORA SP
No. ORIG. : 03.00.12799-0 1 Vr MAIRIPORA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. CONHECIMENTO PELO R. JUÍZO A QUO. POSSIBILIDADE.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. Embora, a princípio, a prescrição seja matéria cognoscível em sede de exceção de pré-executividade, esta deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.
4. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
7. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, norma esta que prevalece sobre o disposto no art. 8º, § 2º da Lei de Execuções Fiscais, que lhe é inferior hierarquicamente. De igual modo, não se aplica a regra do art. 219, § 1º, do CPC, segundo o qual a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação, se a citação for válida.
5. Na hipótese dos autos, o agravante providenciou a juntada de cópia das Certidões de Dívida Ativa, que, em seu teor, indica a data dos vencimentos dos créditos tributários em cobrança, bem como que foram constituídos mediante *Declaração*, tendo ocorrido notificação pessoal ao contribuinte, e, ainda, a data do ajuizamento do executivo fiscal (fls. 32/35 e 132/136).
6. Dessa forma, no caso *sub judice*, é possível o conhecimento da exceção de pré-executividade pelo r. Juízo *a quo*, quanto à alegada ocorrência da prescrição do débito, considerando-se a documentação juntada aos autos.
7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00184 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027416-40.2008.403.0000/SP
2008.03.00.027416-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : KVM SERVICOS MEDICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.02.004129-8 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046518-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : REVESCROM REVESTIMENTOS DE METAIS LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00046-5 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de setembro de 2009.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00186 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047134-23.2008.403.0000/SP
2008.03.00.047134-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARIA CRISTINA ZULZKE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.00.005703-0 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, o agravo de instrumento interposto apresenta fundamentação deficiente em relação a à decisão agravada, restando evidente a sua manifesta inadmissibilidade.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047440-89.2008.403.0000/SP
2008.03.00.047440-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SERGIO CLETO
PARTE RE' : A C BRASIL CLIMATIZACAO PARA AUTOMOVEIS LTDA e outro
: ANTONIO MANUEL COELHO ANDRADE FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.019223-8 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO

1. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
2. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
3. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
4. Os débitos em cobrança referem-se ao período de 08/06/2001 a 29/10/2004. O integrante do quadro societário da empresa executada na condição "sócio gerente delegado", responde pelos débitos contemporâneos a sua gestão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00188 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051533-71.2008.403.9999/SP
2008.03.99.051533-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : REQUINTE DO MUTINGA PAES E DOCES LTDA e outro
: EDGARD ARAUJO DA MOTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 01.00.00717-2 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). LEI N. 10.522/02, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.033/04. ARQUIVAMENTO.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos.

III - As execuções fiscais de valor inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição (REsp n. 1.111982/SP).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00189 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051812-57.2008.403.9999/SP
2008.03.99.051812-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SRJ COM/ EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA e outro
: SEBASTIAO REIS DE JESUS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 03.00.00481-8 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). LEI N. 10.522/02, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.033/04. ARQUIVAMENTO.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos.

III - As execuções fiscais de valor inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição (REsp n. 1.111982/SP).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00190 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.009693-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOSE LUIZ CUNHA e outros
: VAGNER PLACIDO DOS SANTOS
: VANILSON PEREIRA DA ROCHA

ADVOGADO : LUCIO FLAVIO XAVIER DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. VERBAS ORIUNDAS DE DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS PROPORCIONAIS. RESPECTIVOS TERÇOS CONSTITUCIONAIS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. As férias vencidas e não gozadas por necessidade de trabalho e respectivo terço constitucional, constituem compensação, ressarcimento pecuniário pela não fruição desse direito pelo empregado, sendo, portanto, indenização. Não há ainda, necessidade de se comprovar nos autos que as férias não puderam ser usufruídas no momento oportuno, por necessidade de serviço para afastar a tributação.
2. No tocante às férias proporcionais e respectivo terço constitucional, adoto doravante o entendimento, ressalvado em decisões anteriores, no sentido de que têm caráter indenizatório, ainda que se trate de demissão involuntária, pois o empregado só pode gozá-las depois de sua aquisição, em sua integralidade; sobrevindo a rescisão do contrato, é impedido de gozá-las e o recebimento em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas.
3. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00191 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.010489-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : C E P INSTRUMENTACAO E CONTROLE S/S LTDA
ADVOGADO : RENATA DINIZ LAMIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. PARECER COSIT Nº 03/94. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO INDÉBITO. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. São indevidos os recolhimentos da Cofins realizados com base no Parecer Normativo n.º 3/94, sendo referida exação devida tão-somente a partir de abril/97, em razão da revogação da isenção pelo art. 56, da Lei n.º 9.430/96.
2. Não restou comprovado pela autora, de forma cabal, o recolhimento dos valores recolhidos no período do indébito. São documentos hábeis a comprovar o recolhimento do tributo as guias darf's de recolhimento originais ou autenticadas.
3. A regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.
4. Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, assim, tendo em vista a ausência de provas do recolhimento das contribuições à COFINS, o processo há de ser extinto sem julgamento do mérito (art. 267, IV, CPC) no tocante ao pedido de compensação dos valores recolhidos antes da Lei n.º 9.430/96.
5. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, instituído pela Lei Complementar n.º 70/91, tem por base de cálculo o faturamento.

6. A Lei nº 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor da COFINS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.
7. Inconstitucionalidade do art. 3.º, § 1.º, da Lei nº 9.718/98, que trata da base de cálculo da COFINS, reconhecida pelo Pretório Excelso no julgamento do RE nº 357950 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 15.08.2006).
8. Comprovado o recolhimento indevido, através das respectivas guias, é direito do contribuinte a compensação destes valores.
9. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
10. Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa nº 900/08, da RFB.
11. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (REsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; REsp nº 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
12. No caso vertente, a ação foi ajuizada depois das alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de Cofins pode ser efetuada com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil. No entanto, à mingua de impugnação da parte autora, mantenho a sentença que limitou a compensação da Cofins com parcelas da mesma exação.
13. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.
14. O art. 3.º, da Lei Complementar nº 118/05 não possui caráter interpretativo, tratando-se, a bem da verdade, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, o que não ocorre no caso em questão, uma vez que a presente ação foi ajuizada somente em 05/05/2008.
12. Proposta a ação em **05/05/2008**, transcorreu, na espécie, o lapso prescricional quinquenal em relação aos recolhimentos efetuados pela autora até **05/05/2003**.
13. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação.
14. Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir dos recolhimentos indevidos, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
15. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.
16. Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00192 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014414-36.2008.403.6100/SP
2008.61.00.014414-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DORIVAL CAVALHEIRO e outro
: JOSE HUMBERTO RIZZOTTI
ADVOGADO : FLÁVIO LUÍS PETRI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADO À ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI N.º 7.713/88. ISENÇÃO.

1. Afastada a alegação de sentença *ultra petita*, uma vez que a decisão foi proferida nos termos do pleito inicial, afastando a incidência do imposto de renda sobre as contribuições vertidas ao plano de previdência privada no período de 1989 a 1995.
2. Duas são as situações possíveis em relação à tributação das contribuições pagas pelo empregado à entidade de previdência privada: aquelas recolhidas até 31 de dezembro de 1995 (vigência da Lei n.º 7.713/88) e que, portanto, já haviam sido sofridas a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, não podendo ser objeto da incidência do tributo quando do seu resgate; por outro lado, aquelas recolhidas a partir de 01 de janeiro de 1996 (na vigência do art. 33, da Lei n.º 9.250/95), e que, portanto, foram deduzidas da base de cálculo do tributo em questão, devendo ser tributadas por ocasião de seu resgate.
3. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00193 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.019978-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : ROSANGELA NERY DE CAMPOS
ADVOGADO : VITOR DE LUCA (Int.Pessoal)
INTERESSADO : INSTITUICAO EDUCACIONAL SAO MIGUEL PAULISTA
ADVOGADO : CINTHIA THAIS GALICHIO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1-Contradição apontada pela embargante não caracterizada.
- 2-Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de matéria já decidida, posto não possuem efeitos infringentes.
- 3-Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição.
- 4-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00194 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.06.000386-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE NOVA ALIANCA SP
ADVOGADO : RAUL BERETA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1- Omissão apontada pela embargante não caracterizada, uma vez que os fundamentos do v.acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidas pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.

2- Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de matéria já decidida, posto não possuem efeitos infringentes.

3- Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição.

4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00195 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013082-16.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.013082-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MAELSON ALVES RIBEIRO
ADVOGADO : ALESSANDER DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/93
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR

EMENTA

DIREITO ECONÔMICO - AGRAVO LEGAL - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANO VERÃO E ATIVOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90 - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento à apelação da autora, nos autos de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, ajuizada com o objetivo de receber diferenças de correção monetária incidente sobre ativos financeiros mantidos em caderneta de poupança com data limite na primeira quinzena do mês, correspondente ao IPC do mês de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, acrescidas de juros contratuais.

3. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito.

4. Não a fazendo, ou fazendo-a de forma insuficiente, deve o pedido ser julgado improcedente, por decisão de mérito com força de coisa julgada material.

5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00196 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013114-21.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.013114-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ORESTES MEGIANI FILHO e outros
ADVOGADO : WAGNER ALVES DA COSTA
AGRAVANTE : HUMBERTO AIRES CADORIN MEGINANI
: MARIA VERALICE TRIDAPALI LOPES
: DARCI MEGIANI
: JOSE MEGIANI
: MARLI DA GRACA MEGIANI GONCALVES
: APARECIDA MARIA MEGIANI
: ROSICLER CADORIN MEGIANI
: RITA DE CASSIA MEGIANI GONCALVES
: EUGENIO LUIZ MEGIANI
: JORGE CARLOS MEGIANI
ADVOGADO : WAGNER ALVES DA COSTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/118v
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

EMENTA

DIREITO ECONÔMICO - AGRAVO LEGAL - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANO VERÃO E ATIVOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90 - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento à apelação da autora, nos autos de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, ajuizada com o objetivo de receber diferenças de correção monetária incidente sobre ativos financeiros mantidos em caderneta de poupança com data limite na primeira quinzena do mês, correspondente ao IPC do mês de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, acrescidas de juros contratuais.
3. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito.
4. Não a fazendo, ou fazendo-a de forma insuficiente, deve o pedido ser julgado improcedente, por decisão de mérito com força de coisa julgada material.
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00197 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014027-03.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.014027-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : MARIA JOSE NOGUEIRA COSTA
ADVOGADO : ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/100
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

EMENTA

DIREITO ECONÔMICO - AGRAVO LEGAL - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANO VERÃO E ATIVOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90 - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento à apelação da autora, nos autos de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, ajuizada com o objetivo de receber diferenças de correção monetária incidente sobre ativos financeiros mantidos em caderneta de poupança com data limite na primeira quinzena do mês, correspondente ao IPC do mês de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, acrescidas de juros contratuais.
3. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito.
4. Não a fazendo, ou fazendo-a de forma insuficiente, deve o pedido ser julgado improcedente, por decisão de mérito com força de coisa julgada material.
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00198 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.07.003547-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro

APELADO : LACY PATRICIO DOSSI

ADVOGADO : BRUNO HENRIQUE PERIA ARNONI e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90 - PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO - PRESCRIÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS.

- 1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. (TRF da 1ª Região, AC 96.01.55512-9/BA, 3ª Turma suplementar, Relator Leão Aparecido Alves, DJ 08/04/2002)".
- 2- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supracitada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).
- 3- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos em cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."
- 4- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceu sob a administração do banco depositário.
- 5- Os juros remuneratórios devem incidir nas contas de poupança no percentual de 0,5% ao mês, a partir da data em que deveriam ter sido creditados, até a data do efetivo pagamento.

6- Não se pode considerar os juros remuneratórios como prestações acessórias reguladas pelo Código Civil, pois se tratando de contrato de poupança, deve-se analisar o total cumprimento da obrigação, aplicando *in casu*, o prazo prescricional de 20 anos.

7- Apelação da CEF improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.09.010385-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY

APELADO : RENATA CARREIRO DE MELLO

ADVOGADO : MARUY VIEIRA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90 - PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO.

1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. (TRF da 1ª Região, AC 96.01.55512-9/BA, 3ª Turma suplementar, Relator Leão Aparecido Alves, DJ 08/04/2002)".

2- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supracitada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).

3- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos em cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."

4- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceu sob a administração do banco depositário.

5- Apelação da CEF improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.16.000627-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES

APELADO : WALDI DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - PLANO VERÃO - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 32/89 CONVERTIDA NA LEI Nº 7.730/89 - DENUNCIACÃO DA LIDE - DESCABIMENTO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF - INTELIGÊNCIA DO ART. 2.028 DO NOVO CÓDIGO CIVIL - APLICAÇÃO DO ÍNDICE DE 42,72% REFERENTE A JANEIRO DE 1989 - PRECEDENTES DO STJ - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versarem sobre correção monetária dos ativos financeiros referente ao mês de janeiro de 1989 (Plano Verão).
- 2- Não há pertinência subjetiva da ação em relação ao BACEN e a União Federal, uma vez que o contrato de poupança visa relação entre poupador e instituição financeira. Preliminares rejeitadas.
- 3- A prescrição aplicável à espécie é vintenária, conforme estabelecido pelo artigo 177, do Código Civil. Precedentes do STJ.
- 4- Por analogia à Súmula nº 445 do Supremo Tribunal Federal, os processos ainda pendentes devem obedecer aos preceitos da lei que estava em vigor na data da propositura da ação.
- 5- As questões ajuizadas após o início da vigência do Novo Código Civil, ou seja, 11.01.2003, deverão obedecer aos termos do artigo 2.028 desse código, que esclarece e soluciona o conflito de normas, *in casu*, no que se refere aos prazos que foram reduzidos por esse diploma legal.
- 6- No caso em tela observa-se que já transcorreu mais da metade do tempo estabelecido pela Lei anterior, não havendo que se falar em perda do direito de ação.
- 7- Aplica-se às cadernetas de poupança o percentual de 42,72% referente ao mês de janeiro de 1989 (Plano Verão) para as contas abertas ou renovadas até 15 de janeiro de 1989.
- 8- A atualização monetária deverá ser contada da data em que citado percentual deveria ter sido creditado nas contas poupança, até a data do seu efetivo pagamento, nos termos da Resolução nº 561/07 do CJF, computando-se os expurgos inflacionários neles contidos, observando apenas que de janeiro de 2001 em diante, deverá ser utilizado o IPCA-E do IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador. A correção monetária dos valores a serem creditados nas contas de poupança devem refletir a efetiva desvalorização da moeda provocada pela inflação, incluindo-se, assim, os índices expurgados com base no IPC.
- 9- Honorários advocatícios mantidos conforme decisão monocrática, em 10% sobre o valor da condenação.
- 10- Apelação da CEF improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00201 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.22.001337-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : ORLANDO ALISAUSKA

ADVOGADO : CHARLES DOS PASSOS e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF - APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90 - PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO.

- 1- Não há que se conhecer do recurso de apelação da instituição financeira, no tocante à atualização monetária, uma vez que a r. sentença determinou a sua incidência nos termos dos índices aplicáveis às cadernetas de poupança e não nos termos da Resolução nº561/07 - CJF.
- 2- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida

Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. (TRF da 1ª Região, AC 96.01.55512-9/BA, 3ª Turma suplementar, Relator Leão Aparecido Alves, DJ 08/04/2002)".

3- Não há pertinência subjetiva da ação em relação ao BACEN e a União Federal, uma vez que o contrato de poupança visa relação entre poupador e instituição financeira. Preliminares rejeitadas.

4 No caso, objeto do litígio, há uma relação jurídica privada estabelecida entre a instituição financeira e o depositante, razão pela qual aplica-se a regra geral de prescrição para as ações pessoais, "ex vi" do art.177 do Código Civil de 1916, que vigia à época, vale dizer, 20(vinte) anos.

5- A Caixa Econômica Federal se constitui em empresa pública, não podendo pretender o mesmo tratamento conferido a Fazenda Pública, suas autarquias e fundações públicas.(Precedentes do STJ - RESP nº218053/RJ - Rel. Min. Waldemar Zveiter - DJ:17.04.2000, pág.60).

6- Por analogia à Súmula nº 445 do Supremo Tribunal Federal, os processos ainda pendentes devem obedecer aos preceitos da lei que estava em vigor na data da propositura da ação.

7- As questões ajuizadas após o início da vigência do Novo Código Civil, ou seja, 11.01.2003, deverão obedecer aos termos do artigo 2.028 desse código, que esclarece e soluciona o conflito de normas, *in casu*, no que se refere aos prazos que foram reduzidos por esse diploma legal.

8- No caso em tela observa-se que já transcorreu mais da metade do tempo estabelecido pela Lei anterior, não havendo que se falar em perda do direito de ação.

9- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supracitada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).

10- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos em cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."

11- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceu sob a administração do banco depositário.

12- Apelação da CEF parcialmente conhecida, e neste aspecto, improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00202 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.25.001672-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

APELADO : ILVA RABELO MINORELLO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARTINS e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - PLANO VERÃO - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 32/89 CONVERTIDA NA LEI Nº 7.730/89 - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E A RESOLUÇÃO Nº 561/07 - CJF.

1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versarem sobre correção monetária dos ativos financeiros referente ao mês de janeiro de 1989 (Plano Verão).

2- É perfeitamente possível a cumulação dos juros remuneratórios com a Resolução nº 561/07 - CJF, por tratar-se de uma remuneração de cunho contratual, devendo incidir nas contas de poupança no percentual de 0,5% ao mês, a partir da data em que deveriam ter sido creditados, até a data do efetivo pagamento.

3- Não se pode considerar os juros remuneratórios como prestações acessórias reguladas pelo Código Civil, pois se tratando de contrato de poupança, deve-se analisar o total cumprimento da obrigação, aplicando *in casu*, o prazo prescricional de 20 anos.

4- Apelação da CEF improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00203 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.005260-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

APELADO : MARILU CANAVESI PORTA

ADVOGADO : FABIANO ANDRADE DE SOUZA e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - "PLANO VERÃO" - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 32/89 E LEI Nº 7.730/89 - INAPLICAÇÃO DO ÍNDICE DE 42,72% REFERENTE A JANEIRO DE 1989 AOS POUPADORES COM CONTAS DE POUPANÇA COM DATA-BASE POSTERIOR A 15 DE JANEIRO/89 - PLANO COLLOR I - DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS - APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90 - PRECEDENTES DO STF, DO STJ, DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO - IPC DE MARÇO DE 1990 REPASSADO PELAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - COMUNICADO Nº 2067/90 DO BACEN.

1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança referente ao mês de janeiro/89, por força do contrato bancário firmado com o poupador, inclusive referente aos saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. Preliminar rejeitada.

2- É indevido aos poupadores o percentual de 42,72%, referente ao mês de janeiro de 1989 (Plano Verão) para as contas de poupança com data-base posterior a 15 de janeiro de 1989, conforme a presente demanda.

3- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supracitada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).

4- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos em cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."

5- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceu sob a administração do banco depositário.

6- O fator de correção monetária do mês de março de 1990 (84,32%), foi apurado entre o início da segunda quinzena do mês de fevereiro/90 e a primeira quinzena do mês de março/90, e repassado integralmente aos poupadores pelas instituições financeiras depositárias, competentes à administração das contas àquela época, conforme disposto no Comunicado nº 2067/90 do BACEN.

7- Tendo em vista a ocorrência da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos.

8- Apelação da CEF parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.005263-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO

APELADO : JOSE CLAUDIO FRANCOLINO DA COSTA

ADVOGADO : FABIANO ANDRADE DE SOUZA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - PLANO COLLOR I - DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS - APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90 - PRECEDENTES DO STF, DO STJ, DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO - IPC DE MARÇO DE 1990 REPASSADO PELAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - COMUNICADO Nº 2067/90 DO BACEN.

1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança referente ao mês de janeiro/89, por força do contrato bancário firmado com o poupador, inclusive referente aos saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. Preliminar rejeitada.

2- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supracitada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).

3- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos em cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."

4- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceu sob a administração do banco depositário.

5- O fator de correção monetária do mês de março de 1990 (84,32%), foi apurado entre o início da segunda quinzena do mês de fevereiro/90 e a primeira quinzena do mês de março/90, e repassado integralmente aos poupadores pelas instituições financeiras depositárias, competentes à administração das contas àquela época, conforme disposto no Comunicado nº 2067/90 do BACEN.

6- Tendo em vista a ocorrência da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos.

7- Apelação da CEF parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.005324-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO

APELADO : LUIZ ALBERTO PISANI

ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE MOREIRA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - PLANO VERÃO - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 32/89 CONVERTIDA NA LEI Nº 7.730/89 - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF -

INAPLICAÇÃO DO ÍNDICE DE 42,72% REFERENTE A JANEIRO DE 1989 AOS POUPADORES COM CONTAS DE POUPANÇA COM DATA-BASE POSTERIOR A 15 DE JANEIRO/89 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versarem sobre correção monetária dos ativos financeiros referente ao mês de janeiro de 1989 (Plano Verão).
- 2- É indevido aos poupadores o percentual de 42,72%, referente ao mês de janeiro de 1989 (Plano Verão) para as contas de poupança com data-base posterior a 15 de janeiro de 1989, conforme a presente demanda.
- 3- Honorários advocatícios em favor da CEF no percentual de 10% sobre o valor da causa.
- 4- Apelação da CEF provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.005378-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO

APELADO : PAULO EDUARDO NORONHA e outros

: VALERIA RADDI NORONHA

: PLINIO EDUARDO RADDI NORONHA

: ANA PAULA RADDI NORONHA

ADVOGADO : ANDRE RICARDO ABICHABKI ANDREOLI

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90 - PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO.

- 1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. (TRF da 1ª Região, AC 96.01.55512-9/BA, 3ª Turma suplementar, Relator Leão Aparecido Alves, DJ 08/04/2002)". Preliminar rejeitada.
- 2- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supracitada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).
- 3- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos em cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."
- 4- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceu sob a administração do banco depositário.
- 5- Apelação da CEF improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.005445-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : REGINA CELIA BASILE MOFFA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIELA REIS MOUTINHO PERES e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90 - PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO.

- 1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. (TRF da 1ª Região, AC 96.01.55512-9/BA, 3ª Turma suplementar, Relator Leão Aparecido Alves, DJ 08/04/2002)". Preliminar rejeitada.
- 2- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supracitada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).
- 3- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos em cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."
- 4- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceu sob a administração do banco depositário.
- 5- Apelação da CEF improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.005447-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO
APELADO : JOSE CARLOS PLACIDI (= ou > de 60 anos) e outro
: ZELIA PICOLO PIERUZZI PLACIDI
ADVOGADO : DANIELA REIS MOUTINHO PERES

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90 - PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO.

- 1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. (TRF da 1ª Região, AC 96.01.55512-9/BA, 3ª Turma suplementar, Relator Leão Aparecido Alves, DJ 08/04/2002)". Preliminar rejeitada.
- 2- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central

do Brasil, por força da norma supracitada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).

3- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos em cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."

4- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceu sob a administração do banco depositário.

5- Apelação da CEF improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00209 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.000929-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SIA TELECOM S/A

ADVOGADO : SAMARA OLIVEIRA SILVEIRA e outro

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

No. ORIG. : 2008.61.00.015315-1 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1 - Não há falar-se em omissão do julgado, uma vez que os fundamentos do v. acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidos pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.

2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00210 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005916-78.2009.403.0000/SP
2009.03.00.005916-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : MOVEIS HANS LTDA

ADVOGADO : MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2008.61.02.014042-3 6 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- I - Agravo Legal interposto fora do prazo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.
- II - Pedido de reconsideração em relação à decisão do Relator não reabre o prazo para a interposição de recurso.
- III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00211 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.008343-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 113/116
INTERESSADO : SINCROCAM PECAS E SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 2001.61.10.006830-8 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00212 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011433-64.2009.403.0000/SP
2009.03.00.011433-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TEB IMPORTADORA DE ROLAMENTOS LTDA massa falida
SINDICO : AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.016053-4 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.

1. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
2. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
3. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
4. No que tange à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, conclui-se que a responsabilidade solidária da referida Lei refere-se tão-somente às contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, têm origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, cumpre-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei nº 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante.
5. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face do sócio, cumpria à exequente comprovar ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão do sócio no pólo passivo da execução.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00213 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.011745-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUPERTUBE COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.038663-2 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1 - Não há falar-se em omissão do julgado, uma vez que os fundamentos do v. acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidos pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.

2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00214 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014837-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : RAFAEL MERINO GOMES
ADVOGADO : MARCELLO EDUARDO FURMAN BORDON e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : DYNATEC COML/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro
: DENISE DER HAGOBIAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.033119-6 5F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 13, LEI Nº 8.620/93. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO CONFIGURADA. INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. Deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93. Referido artigo somente deve ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN. Precedentes do STJ. Além disso, o mencionado art. 13 da Lei nº 8.620/93 foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.
3. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
4. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada ou dissolução irregular da sociedade.
5. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
6. No caso vertente, a agravada não comprovou a dissolução irregular da empresa, limitando-se a requerer a inclusão no pólo passivo da execução dos sócios da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135 do CTN.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00215 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015414-04.2009.403.0000/SP
2009.03.00.015414-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : OSVALDO JOSE BORGIA
ADVOGADO : LAERCIO BENKO LOPES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00012-7 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00216 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017037-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : HOSPITAL MONTREAL S/A
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE OSASCO SP
No. ORIG. : 98.00.00885-7 A Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1 - Não há falar-se em omissão do julgado, uma vez que os fundamentos do v. acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidos pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.
- 2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00217 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019022-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAJUCARA CONFECOES S/A
ADVOGADO : RODRIGO ANDRÉS GARRIDO MOTTA

ORIGEM : RAFAEL GASPARELLO LIMA
SUCEDIDO : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.016653-9 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUE SE RECONHECE. DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 174, I, DO CTN NA REDAÇÃO ANTERIOR A LC Nº118/05. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1.Razão assiste ao embargante quanto à omissão constante no v. acórdão.
- 2.Os períodos de apuração dos débitos tributários - COFINS - datam de 04/1992 a 02/1993.
- 3.A forma de constituição do crédito tributário ocorreu através de auto de infração, com notificação do contribuinte na data de 21/09/1.998. A ação de execução foi distribuída em 01/10/2.001 e o despacho determinado à citação na data de 20/03/2.002. Considerando que a citação válida ocorreu em 04/04/2.005, quando a embargante compareceu a juízo ofertando objeção à executividade (fls.32/47), há de ser reconhecida à prescrição quinquenal do crédito tributário, nos termos ao artigo 174, I, do Código Tributário Nacional (redação anterior a LC nº118/05). Precedentes do STJ - (Resp nº1148541, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJE data:23/10/2009).
- 4.A alegação da União Federal acerca da suspensão da exigibilidade do crédito tributário com a obtenção de liminar em Mandado de Segurança deve ser afastada, pois a constituição de citado crédito ocorreu após o trânsito em julgado de mencionada ação (fls. 24 e 49 destes autos).
- 5.Honorários advocatícios devidos e fixados no valor de R\$ 2.400,00, devidamente atualizado nos termos da Resolução nº561/07 do CJF. Princípio da Causalidade. Artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.
- 6.Reconhecimento da prescrição do crédito tributário. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00218 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.021551-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
ADVOGADO : SUELI MAZZEI
AGRAVADO : DURAVEL MINERACAO LTDA e outros
: DURAVEL LTDA
: OSWALDO DOS SANTOS
: SERGIO ALEXANDRE MACHILINE
: TAYER CASTRO OLIVEIRA
: CARLOS ALBERTO MACHILINE
: JOSE MAURICIO MACHLINE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.022069-3 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTA TRIBUNAL.

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.

3. Não há demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.
4. A insuficiência de bens penhoráveis, por si só, não leva à responsabilização dos sócios gerentes.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00219 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.021843-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EDNA PRACA e outros
: ALEXANDRE PRACA
: ELISEU JESUS DA SILVA
PARTE RE' : TRANSPORTADORA VERDE MAR SJ CAMPOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.03.006077-0 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00220 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022334-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : INDUSTRIAS ARTEB S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.001456-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1 - Não há falar-se em omissão do julgado, uma vez que os fundamentos do v. acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidos pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.

2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00221 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022633-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO e outro
AGRAVADO : CACA E PESCA RIACHO GRANDE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2004.61.14.004128-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.

2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.

3. Não há demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.

4. A insuficiência de bens penhoráveis, por si só, não leva à responsabilização dos sócios gerentes.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00222 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022829-38.2009.403.0000/SP
2009.03.00.022829-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : UNICLARO COML/ LTDA massa falida e outro
SINDICO : ALEXANDRE ALBERTO CARMONA
AGRAVADO : LUIZ ROBERTO CLARO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.77671-7 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.

1. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
2. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
3. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
4. No que tange à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, conclui-se que a responsabilidade solidária da referida Lei refere-se tão-somente às contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, têm origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, cumpre-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei n.º 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante.
5. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face do sócio, cumpria à exequente comprovar ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão do sócio no pólo passivo da execução.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00223 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.025743-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EDINALDO TOLINTINO LEITE e outro
: EDINALDO TOLENTINO LEITE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.03.005802-5 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA APRESENTA CONTRADIÇÃO EM RELAÇÃO AO PEDIDO FORMULADO. AUSENTE INTERESSE RECURSAL. CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - O agravo de instrumento não é o recurso adequado para sanar omissão, contradição ou obscuridade. Cabe ao Agravante provocar o pronunciamento específico acerca de suas pretensões via oposição de Embargos de Declaração, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00224 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027238-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : VAGNER BITTENCOURT
ADVOGADO : GLEBERSON ROBERTO DE CARVALHO MIANO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : MARIO ACESSORIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 02.00.00111-4 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE NÃO EVIDENCIADA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. Embora, a princípio, a ilegitimidade passiva *ad causam* seja matéria que pode ser analisada em exceção de pré-executividade, esta deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.
4. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
5. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
7. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
8. Na hipótese *sub judice*, embora sustente o agravante a ausência de responsabilidade, ao argumento de que possuía cota mínima na sociedade e que não exercia atividade de gestão na empresa executada, não existem elementos suficientes que levem à conclusão de que é parte ilegítima na demanda.
9. Não foram colacionadas a estes autos cópia integral da execução fiscal, de sorte a permitir análise detalhada da questão, em especial o que motivou o redirecionamento do feito para o sócio e a Ficha de Breve Relato da JUCESP.
10. Contudo, da decisão de fls. 53, destes autos, o d. magistrado de origem asseverou que a empresa *encerrou irregularmente as atividades e o excipiente era sócio gerente à época da constituição do crédito*. O agravante, por seu turno, admitiu, na petição recursal, que integrou a sociedade no período de 01/09/1994 e 31/12/1997, portanto à época da ocorrência dos fatos geradores do débito, conforme certidão de dívida ativa de fls. 17/32.
11. As alterações contratuais apresentadas às fls. 33/40 não permite aferir a ausência de responsabilidade do agravante no período que integrou a sociedade.
12. Vê-se que a situação apresentada nos autos, de imediato, não possibilita o reconhecimento da ausência de responsabilidade do sócio, a ensejar a sua exclusão do pólo passivo do feito.
13. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00225 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027935-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CIA ANDORA DE SEGUROS GERAIS e outros
AGRAVADO : LINO PENHA
ADVOGADO : ANTONIO MARTIN
AGRAVADO : JOSE VASCO FALCAO SACADURA
: EDUARDO MIGUEL SALAZAR SACADURA CABRAL
: JOSE MILITITSKI IOCHPE
AGRAVADO : SILVIO CONTE JUNIOR
ADVOGADO : JULIO NOBUTAKA SHIMABUKURO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 95.05.13302-2 4F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. DECORRIDOS MAIS DE CINCO ANOS DESDE A CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

1. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, e 151, ambos do CTN.
2. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.
3. Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.
4. No caso vertente, a análise dos autos revela que ajuizada a execução fiscal, a pessoa jurídica foi citada em 31.7.1995; em 15.12.2005, a exequente pleiteou o redirecionamento do feito para os sócios, o que restou indeferido, ensejando a interposição do presente recurso.
5. Considerando que a citação da empresa ocorreu em 1995 e o pleito de redirecionamento do feito para os sócios somente se deu em 2005, portanto depois de decorridos bem mais de cinco anos da citação da devedora principal, impõe-se o reconhecimento da prescrição em relação aos sócios, devendo o feito prosseguir somente em face da pessoa jurídica.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00226 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032828-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : NOVA ERA ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.039125-8 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Não há demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.
4. A insuficiência de bens penhoráveis, por si só, não leva à responsabilização dos sócios gerentes.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00227 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033638-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VAGNER DOS ANJOS DOURADO e outro
: JUCILEIDE SOUZA DE OLIVEIRA
PARTE RE' : TRANSPORTES CRISMAR LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.008581-8 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame

necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00228 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034625-26.2009.403.0000/SP

2009.03.00.034625-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SO LAMPADAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.057070-1 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.

1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.
2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.
3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
5. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
6. No que tange à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, conclui-se que a responsabilidade solidária da referida Lei refere-se tão-somente às contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, têm origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, cumpre-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei nº 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante.
7. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face do sócio, cumpria à exequente comprovar ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão do sócio no pólo passivo da execução.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00229 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035426-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.82.019861-7 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE ATÉ MANIFESTAÇÃO CONCLUSIVA DA EXEQUENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, a Agravante busca afastar a decisão que suspendeu a exigibilidade do crédito executado, ante a alegação de pagamento acompanhada dos respectivos comprovantes em sede de exceção de pré-executividade, em relação à qual a Exequente não se manifestou de forma conclusiva.

III - Basta a apresentação de manifestação conclusiva acerca de tais alegações para a execução fiscal retomar seu curso normal, restando evidente a ausência de interesse recursal.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00230 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035655-96.2009.403.0000/SP
2009.03.00.035655-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : INCOMTEX S/A IND/ E COM/ e outro
: JULIO ELMAN
ADVOGADO : LUIZ LEWI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.05.10716-3 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame

necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil, a certidão de intimação da decisão agravada é peça obrigatória ao regular processamento do agravo de instrumento, sendo que sua ausência autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por irregularidade formal.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que dava provimento.

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00231 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037634-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : BUFFALO BENEFICIAMENTO DE COUROS LTDA
ADVOGADO : GILSON DE SOUZA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.17661-4 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 655-A, DO CPC. COMPROVAÇÃO DE INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.

1. Dispõe o art. 185 do CTN *que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
2. O art. 655-A, do CPC, inserido pela Lei nº 11.382/06, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80, dispõe sobre a penhora de dinheiro, depósito ou aplicação financeira, a ser realizada pelo juiz, preferencialmente por meio eletrônico, a requerimento da exequente.
3. A entrada em vigor de tal dispositivo legal não tornou obrigatória a constrição em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, através do Sistema BacenJud, mas tão somente veio a sedimentar prática já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, desde que cumpridos os requisitos.
4. A penhora *on line*, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizada somente quando a exequente comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o executado e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.
5. No caso *sub judice*, a ora agravada informou haver diligenciado junto ao RENAVAN e ao banco de dados DOI, não tendo sido encontrados bens móveis ou imóveis em nome da agravante. Em seguida, diante da ausência de bens penhoráveis e da informação de que a empresa executada fora excluída do Parcelamento Especial - PAES, o r. Juízo de origem deferiu a penhora do faturamento requerimento pela Fazenda Nacional (fls. 52/55); a medida, entretanto, não pôde ser realizada diante da informação do Sr. Oficial de Justiça de que a empresa executada não mais se localizava no endereço cadastrado junto à Receita Federal, razão pela qual a União Federal pleiteou a penhora *on line*.
6. Precedente desta E. Sexta Turma.
7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00232 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040598-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ENGBASE ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : ADALBERTO ANDREOTTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.02021-1 1F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. DECORRIDOS MAIS DE CINCO ANOS DESDE A CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

1. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, e 151, ambos do CTN.
2. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.
3. Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.
4. No caso vertente, a análise dos autos revela que ajuizada a execução fiscal, a pessoa jurídica foi citada em 29.3.1996; em 23/2/2007, a exequente pleiteou o redirecionamento do feito para os sócios, o que restou indeferido, ensejando a interposição do presente recurso.
5. Considerando que a citação da empresa ocorreu em 1996 e o pleito de redirecionamento do feito para os sócios somente se deu em 2007, portanto depois de decorridos bem mais de cinco anos da citação da devedora principal, impõe-se o reconhecimento da prescrição em relação aos sócios, devendo o feito prosseguir somente em face da pessoa jurídica.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00233 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041993-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SEBASTIAO COITO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : COITO TRANSPORTES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. CONHECIMENTO PELO JUÍZO A QUO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. Embora, a princípio, a ilegitimidade passiva *ad causam* seja matéria que pode ser analisada em exceção de pré-executividade, esta deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.
4. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
5. Não consta destes autos que o agravante tenha sido incluído no polo passivo da execução, com fundamento na responsabilidade solidária prevista no art. 13, da Lei nº 8.620/93, revogado pela Lei nº 11.941/2009; o pleito de redirecionamento do feito se baseou no fato da inexistência de bens da executada e desta se encontrar inativa *por mais de 10 anos* (fls 78).
6. O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou co-responsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no pólo passivo da execução, não caracterizando nulidade de sorte a fulminar o título executivo extrajudicial.
7. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
8. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
9. No caso vertente, embora a executada tenha sido citada e penhorado bem móvel, quando do cumprimento do mandado de substituição de penhora e avaliação, certificou o oficial de justiça que fora informado que a empresa encerrou suas atividade há mais de 10 anos, (fls. 73/vº), tendo restado bem móvel (caminhão) já penhorado em outras execuções (fls. 83). Além disso a executada encontra-se em situação cadastral *inapta* perante os cadastros da Receita Federal (fls. 81).
10. Reconheço a relevância da alegação da ocorrência de ilegitimidade passiva e a instrução adequada do feito para apreciação da questão. Para tanto, a agravante providenciou a juntada da cópia integral da execução fiscal, especialmente a certidão do Oficial de Justiça dando conta de que a empresa se encontra inativa, o relatório do CNPJ revelando que a executada se encontra em situação cadastral *inapta*, no qual consta, também, o CPF do sócio gerente da executada, ora agravante.
11. Em suma, entendo que, no caso *sub judice*, é possível o conhecimento da exceção de pré-executividade pelo r. Juízo *a quo*, quanto à alegada ilegitimidade passiva do agravante para integrar a execução fiscal, considerando-se a documentação juntada aos autos.
12. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00234 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043838-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FLAVIO ANTONIO DE MELLO CARVALHO e outro
: EDUARDO ROMALDIS VIANA
PARTE RE' : R F COM/ E IND/ DE ARTIGOS ELETRONICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.021219-1 9F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 655-A, DO CPC. COMPROVAÇÃO DE INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.

1. Dispõe o art. 185 do CTN *que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
2. O art. 655-A, do CPC, inserido pela Lei nº 11.382/06, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80, dispõe sobre a penhora de dinheiro, depósito ou aplicação financeira, a ser realizada pelo juiz, preferencialmente por meio eletrônico, a requerimento da exequente.
3. A entrada em vigor de tal dispositivo legal não tornou obrigatória a constrição em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, através do Sistema BacenJud, mas tão somente veio a sedimentar prática já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, desde que cumpridos os requisitos.
4. A penhora *on line*, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizada somente quando a exequente comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o executado e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.
5. No caso *sub judice*, a agravante já havia requerido a medida, juntando aos autos extratos RENAVAN e do banco de dados DOI para comprovar que a empresa executada não possuía bens, tendo sido o pedido deferido pelo r. juízo *a quo*. Expedida ordem ao sistema BacenJud, diversas instituições informaram que a executada não possuía ativos financeiros. Entretanto, conforme se vê do detalhamento juntado a fls. 99/102, duas instituições deixaram de responder à determinação, razão pela qual a agravante requereu a reiteração da medida. Não há porque indeferir o pleito, uma vez que, como já explicitado, a agravante comprovou haver esgotado os meios disponíveis a fim de localizar bens passíveis de constrição.
6. Precedente desta E. Sexta Turma.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015539-45.2009.403.9999/SP
2009.03.99.015539-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CRL CRN DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : MARILISE BERALDES SILVA COSTA
No. ORIG. : 04.00.00215-5 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência.

III - Honorários advocatícios reduzidos ao valor de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00236 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024215-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : LUIZ CARLOS ANTONANGELO

ADVOGADO : ALEX LIBONATI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 08.00.00052-6 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQÜENTE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.

2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200000967467/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 04.04.2002, v.u., DJ 06.05.2002, p. 268; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200803990538100, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 22.01.2009, v.u., DJF3 10.02.2009, p. 263.

3. Na esteira de julgamento proferido por esta E. Sexta Turma (AC n.º 200703990022497, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 23.05.2007, v.u., DJU 25.06.2007, p. 403), entendo que não se aplica à espécie o art. 1º-D da Lei n.º 9.494 /97, norma que rege as execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública (art. 730 do CPC).

4. Verba honorária fixada no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024641-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : TORO IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : ROSEMEIRE SCARPIONI DE BENEDETTO FERNANDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 02.00.00103-5 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. CUMULAÇÃO DOS ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. MULTA DE MORA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.

1. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.
2. A cumulação de juros e multa moratória na apuração do crédito tributário, prevista no § 2º, art. 2º, da Lei 6.830/80, é possível, tendo em vista a natureza jurídica diversa dos referidos acessórios.
3. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida. O cálculo deve levar em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança. Seu termo inicial é a data de vencimento da obrigação.
4. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo.
5. Quanto à multa moratória, constitui-se sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*. 3.º ed., São Paulo: RT, 2.000, p. 50) e foi aplicada de acordo com a legislação específica no patamar de 20% (art. 61, §§ 1º e 2º da Lei n.º 9.430/96).
6. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00238 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025095-71.2009.403.9999/SP
2009.03.99.025095-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FREY E STUCHI LTDA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO LIMA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 05.00.00463-2 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I - A Embargante aderiu a parcelamento e renunciou expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, abdicando, assim, de sua pretensão.
- II - Não são devidos honorários advocatícios à Embargada, em razão do encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios.
- III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00239 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.11.000821-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

APELADO : SAMANTHA KARINE CAPPI GRACE

ADVOGADO : DEBORA BRITO MORAES e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - DENUNCIÇÃO DA LIDE - DESCABIMENTO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF - APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90 - PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que versem sobre correção monetária de valores depositados em caderneta de poupança com saldos inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), e que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, em razão da superveniência da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90. (TRF da 1ª Região, AC 96.01.55512-9/BA, 3ª Turma suplementar, Relator Leão Aparecido Alves, DJ 08/04/2002)".

2- Não há pertinência subjetiva da ação em relação ao BACEN e a União Federal, uma vez que o contrato de poupança visa relação entre poupador e instituição financeira. Preliminares rejeitadas.

3- No caso, objeto do litígio, há uma relação jurídica privada estabelecida entre a instituição financeira e o depositante, razão pela qual aplica-se a regra geral de prescrição para as ações pessoais, "ex vi" do art.177 do Código Civil de 1916, que vigia à época, vale dizer, 20(vinte) anos.

4- A Caixa Econômica Federal se constitui em empresa pública, não podendo pretender o mesmo tratamento conferido a Fazenda Pública, suas autarquias e fundações públicas.(Precedentes do STJ - RESP nº218053/RJ - Rel. Min. Waldemar Zveiter - DJ:17.04.2000, pág.60).

5- Por analogia à Súmula nº 445 do Supremo Tribunal Federal, os processos ainda pendentes devem obedecer aos preceitos da lei que estava em vigor na data da propositura da ação.

6- As questões ajuizadas após o início da vigência do Novo Código Civil, ou seja, 11.01.2003, deverão obedecer aos termos do artigo 2.028 desse código, que esclarece e soluciona o conflito de normas, *in casu*, no que se refere aos prazos que foram reduzidos por esse diploma legal.

7- No caso em tela observa-se que já transcorreu mais da metade do tempo estabelecido pela Lei anterior, não havendo que se falar em perda do direito de ação.

8- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supracitada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).

9- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos em cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."

10- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceu sob a administração do banco depositário.

11- A atualização monetária deverá ser contada da data em que citado percentual deveria ter sido creditado nas contas poupança, até a data do seu efetivo pagamento, nos termos da Resolução nº 561/07 do CJF, computando-se os expurgos inflacionários neles contidos, observando apenas que de janeiro de 2001 em diante, deverá ser utilizado o IPCA-E do IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador. A correção monetária dos valores a serem creditados nas contas de poupança deve refletir a efetiva desvalorização da moeda provocada pela inflação, incluindo-se, assim, os índices expurgados com base no IPC.

12- Apelação da CEF improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00240 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000897-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : WINE AGENCIA BRASILEIRA DE PROPAGANDA E COM/ LTDA e outros
: WILSON JOSE SOUZA
: NEREIDA DE MORAES WEINERT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.26.000682-0 1 Vr SANTO ANDRE/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 655-A, DO CPC. COMPROVAÇÃO DE INSUCESO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. VALORES IMPENHORÁVEIS.

1. Dispõe o art. 185 do CTN *que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
2. O art. 655-A, do CPC, inserido pela Lei nº 11.382/06, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80, dispõe sobre a penhora de dinheiro, depósito ou aplicação financeira, a ser realizada pelo juiz, preferencialmente por meio eletrônico, a requerimento da exequente.
3. A entrada em vigor de tal dispositivo legal não tornou obrigatória a constrição em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, através do Sistema BacenJud, mas tão somente veio a sedimentar prática já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, desde que cumpridos os requisitos.
4. A penhora *on line*, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizada somente quando a exequente comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o executado e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.
5. No caso *sub judice*, a agravante comprovou haver diligenciado em busca de bens passíveis de constrição. Diante disso, a medida foi deferida, mas, com a constatação de que os executados possuíam apenas valores irrisórios em contas correntes, procedeu-se ao desbloqueio. Inconformada, a exequente requereu novamente a indisponibilidade das quantias depositadas, sendo seu pedido indeferido.
6. Como é cediço, o art. 649, IV, do Código de Processo Civil estabelece a impenhorabilidade dos vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, pois ostentam caráter alimentar. O inc. X do mesmo dispositivo legal determina a impenhorabilidade até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos da quantia depositada em caderneta de poupança.
7. Esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora em nome dos executados, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, entendo cabível o bloqueio dos ativos financeiros dos agravados, desde que observados os valores absolutamente impenhoráveis.
8. Precedente desta E. Sexta Turma.
9. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Boletim Nro 1478/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001470-38.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.001470-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO ROBI
ADVOGADO : MARTA BERNARDINO PESCIO

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 128 e 460, do CPC.

II- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015353-32.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.015353-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MADALENA DOS SANTOS DIONOZIO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 01.00.00070-6 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

I - *In casu*, torna-se imprescindível a realização da prova requerida pelas partes autora e ré, qual seja, a perícia médica, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da alegada deficiência.

II- A não realização da referida prova implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

III - Não se conhecerá do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou contra-razões de apelação, a sua apreciação pelo Tribunal.

IV- Agravo retido não conhecido. Sentença anulada *ex officio*. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, anular, de ofício, a R. sentença e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.029241-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO MALAGOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDA RODRIGUES ALVES

ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO

REPRESENTANTE : MOISES RAIMUNDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO

No. ORIG. : 03.00.00026-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- Havendo início de prova material - não corroborada, porém, pelos depoimentos testemunhais produzido em Juízo -, inviável formar-se a convicção do magistrado com base em conjunto probatório não harmônico e, portanto, imprestável.

II- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.039133-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUZA DIAS ZIGANTE

ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI

No. ORIG. : 04.00.00023-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- Havendo início de prova material - não corroborada, porém, pelos depoimentos testemunhais produzido em Juízo -, inviável formar-se a convicção do magistrado com base em conjunto probatório não harmônico e, portanto, imprestável.

II- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.019748-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FREITAS LIMA
ADVOGADO : ERICA APARECIDA PINHEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 02.00.00026-9 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. TUTELA ANTECIPADA. PRESCRIÇÃO. PROVA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Incabível a preliminar de inépcia da inicial, uma vez que não estão presentes, *in casu*, as hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC.

II- Presença do interesse de agir, ainda que não tenha havido prévio pedido administrativo, ante o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, inc. XXXV, CF).

III- Demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

IV- O prazo prescricional de 5 (cinco) anos invocado pela autarquia (art. 103, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, com a redação da Lei n.º 9.711, de 20/11/98) não se sustenta, tendo em vista que o benefício da parte autora foi concedido a partir da citação.

V- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola do *de cujus*. Precedentes jurisprudenciais.

VI- O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei n.º 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.

VII- O período de 15 anos mencionado no art. 143 da Lei n.º 8.213/91 refere-se ao prazo que o segurado especial possui para pleitear o benefício previdenciário.

VIII- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.528/97.

IX- Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

X- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo dos honorários advocatícios são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença

XI- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente provida. Remessa Oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.08.002654-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VALMIR FORTUNATO

ADVOGADO : SYLVIO JOSE PEDROSO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE M SAQUETO SIQUERA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.10.012595-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLINDA PEROLI DE MORAES
ADVOGADO : CELSO ANTONIO DE PAULA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. NOVA CITAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

I- O art. 730, do CPC só se aplica à citação inicial do processo de execução. Havendo saldo remanescente de precatório pago, não há necessidade de nova citação. Entendimento sufragado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 354.357/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26/9/02, por maioria, DJU de 26/05/2003, p.244).

II- Processo extinto *ex officio* sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir o processo sem resolução do mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 29 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.007243-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA VASTER DE MATOS CISTERNA
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00032-8 1 Vr PARANAPANEMA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. UNIÃO. PARTE ILEGÍTIMA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

I- Presença do interesse de agir, ainda que não tenha havido prévio pedido administrativo, ante o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, inc. XXXV, CF).

II- Não se reconhece a legitimidade da União para figurar no pólo passivo de demandas que tenham por objeto a concessão do benefício de prestação continuada, uma vez que o INSS é o órgão responsável pela execução e manutenção dos recursos destinados ao financiamento desse benefício, conforme entendimento já consolidado no âmbito do STJ (EResp nº 204.998/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 13/12/99, v.u., DJ 14/2/00).

III- *In casu*, não ficou comprovado que a parte autora encontra-se destituída dos meios necessários para prover a sua subsistência ou de tê-la provida por sua família.

IV- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.

V- Agravo retido do INSS e apelação da parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.023550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CICERO MARTINS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO DE OLIVEIRA FERNANDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00024-2 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade permanente da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei n.º 8.213/91), não há de ser o benefício concedido.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.002728-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE DE ARIMATHEA GALDINO DA COSTA

ADVOGADO : ARIANE BUENO DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

- I- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
- II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
- III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.24.000265-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMELIA MARIA DOS SANTOS SOUZA

ADVOGADO : SERGIO ANTONIO NATTES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. APELAÇÃO DO INSS INTEMPESTIVA.

- I- Tendo o recurso sido interposto a destempo, operou-se a preclusão temporal, o que enseja o não conhecimento do apelo, ante a ausência de um dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.
- II- Apenas fazem jus à prerrogativa da intimação pessoal, prevista no § 3º, do art. 6º, da Lei n.º 9.028/95, acrescentado pela Medida provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União.
- III- Advogado constituído por contrato de prestação de serviços pelo INSS, através de procuração, não tem direito a tal privilégio.
- IV- Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.24.002017-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA DE LOURDES ALBANEZE VELHO

ADVOGADO : RUBENS MARANGAO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

- I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
- II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023005-27.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIA DE JESUS SOUZA

ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI

No. ORIG. : 08.00.00005-7 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. PROVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- A parte autora comprovou ser pessoa idosa e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei nº 8.742/93.

III- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

IV- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo dos honorários advocatícios são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

V- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, à unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente acórdão, sendo que as Sras. Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante acompanharam o voto do Relator, com ressalva de seus entendimentos.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.058074-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA DIAS

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00017-2 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

- I- A incapacidade permanente da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
- II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei n.º 8.213/91), não há de ser o benefício concedido.
- III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.058868-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELA ALI TARIF
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA ROMAO JORDAO
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 07.00.00347-9 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE DO *DECISUM*. APLICAÇÃO DO ART. 515, §3º, DO CPC. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- A sentença deve ser proferida de acordo com o disposto nos arts. 128 e 458 do Código de Processo Civil, sob pena de nulidade.

II- É possível a aplicação do art. 515, § 3º, do CPC, desde que o presente feito reúna as condições necessárias para o imediato julgamento no Tribunal.

III- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

IV- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

V- Sentença anulada *ex officio*. Aplicação do art. 515, § 3º, do CPC. Pedido julgado improcedente. Apelação prejudicada. Remessa Oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a R. sentença e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, julgar improcedente o pedido, ficando prejudicada a apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.060753-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ESTELA ALVES DA SILVA MARTINS
ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES
No. ORIG. : 08.00.00017-7 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONDIÇÃO DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Quanto à prova da condição de segurada, encontra-se acostada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante com registro de atividade como "*doméstica*" no período de 1º/2/96 a 1º/2/08 (fls. 20). Outrossim, a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 29/35, comprova a inscrição e recolhimentos da autora como contribuinte "*Doméstico*" e ocupação "*Empregado Doméstico*" no período de 29/2/96 a 1º/2/08.

II- Observado o período de carência previsto no art. 25, inc. I da Lei nº 8.213/91, correta a concessão do benefício.

III- A incapacidade total e permanente da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos.

IV- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.061653-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : DONATA TEIXEIRA DE GODOI

ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00043-3 1 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. RAZÕES DIVORCIADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA. CARÊNCIA. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade recursal a apelação cujas razões se apresentam dissociadas da sentença impugnada.

II- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, *in casu*, a parte autora comprovou ter trabalhado por período superior ao exigido pela lei.

III- Atingida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

IV- Com relação à qualidade de segurada, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei n.º 10.666/03.

V- Considerando-se que a parte autora completou a idade necessária à obtenção do benefício após a data do pedido na esfera administrativa (11/9/06 - fls. 11), fixo o termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data em que a requerente completou 60 (sessenta) anos (19/9/06).

VI- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento n.º 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VII- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VIII- Tendo a autora litigado sob o manto da assistência judiciária, incabível a condenação da autarquia no pagamento de despesas processuais.

IX- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

X- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

XI- Apelação da autora e Remessa Oficial parcialmente providas. Recurso do INSS não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.003724-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ART. 284 DO CPC. PRAZO PARA EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO.

I- O descumprimento da ordem judicial, pela parte autora, no prazo previsto no art. 284, do Código de Processo Civil resulta no indeferimento da petição inicial.

II- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.005978-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : RAIMUNDO COSTA DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ART. 284 DO CPC. PRAZO PARA EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DEZ DIAS. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO.

I- O descumprimento da ordem judicial, pela parte autora, no prazo de dez dias previsto no art. 284, do Código de Processo Civil resulta no indeferimento da petição inicial.

II- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.006169-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : EDUARDO ANTONIO RUFFO BARILE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ART. 284 DO CPC. PRAZO PARA EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DEZ DIAS.
DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO.

I- O descumprimento da ordem judicial, pela parte autora, no prazo de dez dias previsto no art. 284, do Código de Processo Civil resulta no indeferimento da petição inicial.

II- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.007770-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ACLAIS DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ART. 284 DO CPC. PRAZO PARA EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DEZ DIAS.
DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO.

I- O descumprimento da ordem judicial, pela parte autora, no prazo de dez dias previsto no art. 284, do Código de Processo Civil resulta no indeferimento da petição inicial.

II- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000905-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LOURDES MARIA SILVA
ADVOGADO : ALINE NASCIMENTO TONDATTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00066-9 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL
CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024497-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FAUSTO OZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO SERGIO BUGARI

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

No. ORIG. : 96.00.00012-7 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS.

I- Da leitura da sentença e do acórdão proferidos no processo de conhecimento, verifica-se que transitou em julgado a incidência de "*juros moratórios a contar da citação*", motivo pelo qual encontra-se correta a conta elaborada pela parte embargada, a qual computou juros de 0,5% ao mês desde a citação (art. 1.062 do Código Civil de 1916) até 10/1/03 e, a partir da vigência do novo Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, à razão de 1% ao mês.

II- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.026624-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

: ELIANE MENDONCA CRIVELINI

APELADO : GENY PEREIRA DO AMARAL

ADVOGADO : DIEGO ORTIZ DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP

No. ORIG. : 08.00.00078-5 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. CARÊNCIA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95.

III- A legislação pertinente (art. 143, Lei n.º 8.213/91) concedeu um período de transição que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20 de junho de 2008, durante o qual ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência.

IV- Apelação improvida. Remessa Oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031516-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : AILDA LUCAS CAMPOS

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00022-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033192-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUNICIO BRAGA

ADVOGADO : OSWALDO SERON

No. ORIG. : 08.00.00104-6 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA.

I-*In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033365-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NADIR MOISES DA SILVA GOMES
ADVOGADO : JOSE GONCALVES VICENTE
No. ORIG. : 08.00.00048-4 1 Vr PALESTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033466-2/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ALICE PEDROSA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATALIA HALLIT MOYSES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00016-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. CARÊNCIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95.

III- A legislação pertinente (art. 143, Lei nº 8.213/91) concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

IV- O benefício deve ser concedido no valor de um salário mínimo, em conformidade com o disposto no art. 143, da Lei nº 8.213/91.

V- O termo *a quo* da concessão do benefício deve ser fixado a partir da citação, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

VI- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VII- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula n.º 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VIII- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

IX- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

X- Apelação provida. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033592-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LICE PAULINO REZENDE

ADVOGADO : ERICA NAGY CAMPOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00162-1 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038978-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : VALDIRA ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00076-7 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL E ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

I- *In casu*, torna-se imprescindível a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da alegada deficiência -, bem como a elaboração do estudo social para que seja averiguada a sua situação sócio-econômica.

II- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

III- Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de cerceamento de defesa para declarar a nulidade da sentença e, no mérito, julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042420-59.2009.403.9999/SP

2009.03.99.042420-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : FRANCISCO PROENCA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00013-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os documentos juntados aos autos comprovam o exercício da atividade laborativa da parte autora e, conseqüentemente, sua filiação à Previdência Social.

II- Comprovado o trabalho rural do autor por um lapso superior ao período de carência previsto no art. 25, inc. I da Lei nº 8.213/91, deve ser concedido o benefício, não havendo que se falar em recolhimento de contribuições previdenciárias, sendo suficiente, apenas, a prova da atividade rurícola por período equivalente ao da carência exigida.

III- A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. O segurado encontra-se total e permanentemente incapacitado para o trabalho.

IV- Tendo em vista que a doença de que padece o autor é anterior à data da propositura da ação e observando-se o disposto no art. 219 do CPC, o termo *a quo* da concessão do benefício deve ser a data da citação.

V- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VI- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VIII- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

IX- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.09.001406-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARINA APARECIDA FRANCO DA SILVA
ADVOGADO : FAULER FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

- I- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
- II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
- III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001392-6/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ELZA MENDES DUARTE
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00020-1 1 Vr ELDORADO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA ANULADA.

- I- Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que não estão presentes, *in casu*, as hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC.
- II- Os locais e períodos trabalhados no campo podem ser demonstrados durante a instrução probatória, sendo dispensável a descrição dos mesmos na petição inicial. Outrossim, não é demais lembrar que o trabalho rurícola sempre foi caracterizado pelo seu informalismo, o que impede, até mesmo, a elaboração de uma exordial rica em detalhes e documentos.
- III- Sentença anulada. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001436-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VALENTINA DE OLIVEIRA CAPELI
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00277-2 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

- I- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
- II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
- III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001942-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : WILMA GOLDONI CREALES
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00032-7 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. RAZÕES DIVORCIADAS DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO.

- I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade recursal, a apelação cujas razões se apresentam dissociadas da sentença impugnada.
- II- Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001992-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE VICTURIANO BASTOS
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00056-7 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ART. 284 DO CPC. PRAZO PARA EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DEZ DIAS. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO.

I- O descumprimento da ordem judicial, pela autora, no prazo de dez dias previsto no art. 284, do Código de Processo Civil resulta no indeferimento da petição inicial.

II- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002507-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE SOUZA FERREIRA ALVES

ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI

No. ORIG. : 09.00.00017-9 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I- Presença do interesse de agir, ainda que não tenha havido prévio pedido administrativo, ante o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, inc. XXXV, CF).

II- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

III- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95.

IV Preliminar de falta de interesse de agir rejeitada. No mérito, Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ALICE JOSE DE SOUZA

ADVOGADO : FERNANDO LATUFE CARNEVALE TUFHAILE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00046-4 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III-Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios

IV- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.003049-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LAURO VIEIRA DE MORAES

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00061-0 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 1479/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053370-69.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.053370-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : AGENARIO OLIVEIRA BASTOS e outros

: ANTONIO CARLOS CORREA

: ANTONIO SILVA

: CARLOS ALBERTO LAGO

: CARLOS ALBERTO PEREIRA DA SILVA SOBRINHO

: CLAUDIO RODRIGUES SOBRINHO

: CLAUDIO RUIZ BILAO

: EDIRANI CIRINO DOS SANTOS

: ELIAS SANTANA MARTINS

: ERMINIO MARUSSIG NETO
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.04.002883-6 1 Vr SANTOS/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIAS DE PORTUÁRIOS. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO DESTA CORTE PARA APRECIAR A MATÉRIA. PRECEDENTE FIRMADO PELO ÓRGÃO ESPECIAL.

- O Órgão Especial desta Corte, no julgamento do Conflito de Competência nº 2007.03.00.097969-0, realizado em 26 de março de 2008, concluiu, por maioria, que a Primeira Seção é a competente para processar e julgar ações em que se pretende a condenação da União e da CODESP ao pagamento de complementação de proventos de aposentadoria de ex-portuários.
- Conflito negativo de competência suscitado ao Órgão Especial, à vista do precedente firmado, a teor do disposto nos artigos 116 e 118, inciso I, do Código de Processo Civil, e artigo 11, parágrafo único, "i", do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a proposta da Relatora e suscitar conflito negativo de competência, a ser dirimido pelo Órgão Especial, a teor do disposto nos artigos 116 e 118, inciso I, do Código de Processo Civil, e artigo 11, parágrafo único, "i", do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Votaram as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042060-42.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.042060-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDECIR DOS SANTOS
ADVOGADO : MARIA INEZ MOMBERGUE
No. ORIG. : 99.00.00028-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

A Ementa é :

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- Inexistência de omissão se o acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado.
- Incabíveis os embargos declaratórios quando se pretende rediscutir a matéria, imprimindo-lhe caráter infringente, ao desviá-los de sua destinação jurídico-processual própria.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051000-93.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.051000-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALEIXO DE SOUZA

ADVOGADO : CELIA REGINA GUILHERME BERTUOL

No. ORIG. : 99.00.00056-2 1 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. EC 20/98. REQUISITOS CUMPRIDOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 1º.01.1970 a 31.12.1971 e de 1º.01.1975 a 31.12.1977.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividade insalubre comprovada por meio de formulários e laudos que demonstram a exposição ao agente nocivo ruído.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.
- contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e § 1º.
- Comprovado o labor por mais de 35 (trinta e cinco anos), pelo que faz jus à aposentadoria com coeficiente integral, devendo a DIB retroagir a 26.08.2007, ocasião em que presentes todos os
- Correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561/2007- CJF.
- Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei nº 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, às quais se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky o fazia em maior extensão, para julgar improcedente o

pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mantendo o reconhecimento da atividade rural de 1º/01/70 a 31/12/71 e 1º/01/75 a 31/12/77, assim como os períodos especiais, sem possibilidade de conversão, de 25/09/78 a 31/12/80 e, com possibilidade de conversão, de 1º/01/81 a 10/08/83 e de 29/11/83 a 23/10/92, e o Desembargador Federal Newton De Lucca o fazia em menor extensão, pois reconhecia também o trabalho rural exercido nos períodos de 1º/01/66 a 31/02/69 e 1º/01/72 a 31/12/74, e o caráter especial das atividades desenvolvidas no período de 19/07/93 a 09/01/95, acompanhando a Relatora com relação aos demais períodos, mantendo a concessão da aposentadoria por tempo de serviço a partir da data da citação, incidindo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária conforme entendimento desta Turma. Prosseguindo, por maioria, concedeu, de ofício, a tutela específica, nos termos do voto da Relatora, com quem votou o Desembargador Federal Newton De Lucca, vencida a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que não o concedia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065600-22.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.065600-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SILVERIO RODRIGUES JARDIM
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00098-7 3 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- A atualização dos débitos relativos a benefícios previdenciários deve ocorrer, até a data da elaboração da conta, com a utilização de índices como o IRSM, o IPC-r, IGP-DI e o INPC, entre outros, ou fixados na sentença, conforme orientação da Resolução nº 561/2007 - Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Após a data da elaboração da conta, há que se observar o reajuste monetário dos precatórios judiciais, a partir de jan/92, pela UFIR (Lei nº 8.383/91) e, a partir de jan/2001, pelo IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR, pela MP n. 1973-67, artigo 29, § 3º.
- Inexistência de violação à coisa julgada. A indexação determinada na sentença é observada na elaboração dos cálculos de liquidação até a inclusão do precatório, observando-se, posteriormente, as regras constitucionais e legais relativas ao adimplemento do débito de natureza pública, judicialmente constituído.
- Os juros de mora, nos termos da orientação do E. STF, são devidos até a data da inclusão do precatório no orçamento.
- Apelação parcialmente provida para determinar a elaboração de cálculos, com aplicação dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão do precatório no orçamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, com quem votou, ressalvando seu entendimento, a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencida, parcialmente, a Desembargadora Federal, Marianina Galante, que lhe negava provimento.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005887-55.2000.4.03.6107/SP
2000.61.07.005887-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE ALMEIDA ANGELO

ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 36 da Lei nº 3.807/60.
- Sendo a autora cônjuge do *de cujus*, a dependência é presumida (arts. 11, I, e 13, da Lei nº 3.807/60). Contudo, tal presunção é relativa, admitindo prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.
- Decorridos mais de 29 anos entre a data do óbito e a do ajuizamento da ação, conclui-se que a autora provia sua subsistência por outros meios. Inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente, abalada a presunção legal de dependência.
- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento do marido não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000817-84.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.000817-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : VICENTE LUIZ MACHADO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 00.00.00001-8 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA.

- O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal.
- Comprovado o efetivo exercício da atividade rural de 1º.01.1961 a 31.12.1962, 1º.01.1979 a 31.12.1979 e de 1º.01.1984 a 31.12.1985, em consonância com o posicionamento firmado pela Oitava Turma desta Corte, nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN nº155, de 18.12.2006.
- O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência
- A aposentadoria por tempo de serviço somente é devida se cumprida a carência, eis que a legislação previdenciária, somente prevê, independentemente de recolhimentos, a concessão das aposentadorias por invalidez e por idade aos segurados especiais.

- Ausentes os requisitos para concessão do benefício vindicado.
- Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação do INSS e remessa oficial às quais se dá parcial provimento. Apelação do autor a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001976-62.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.001976-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDVALDO MATIAS SANTOS

ADVOGADO : ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA

CODINOME : EDVALDO MATIAS DOS SANTOS

No. ORIG. : 99.00.00073-3 1 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. EC 20/98.

- Afigurando-se inviável estimar o *quantum debeatur*, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 1º.01.1973 a 15.08.1976.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b. Requisitos não cumpridos.

- Em vista da sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

- Agravo retido a que se nega provimento. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, às quais se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Rodrigo Zacharias

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028987-66.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.028987-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILBERTO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : VALERIA NAVARRO NEVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 00.00.00078-1 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. AUTÔNOMO.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade urbana, como empregado, no período de 1º.01.1974 a 31.12.1974.
- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.
- Para o reconhecimento de atividade exercida como autônomo, imperiosa a indenização do período correspondente, conforme previsão do artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, para reformar parcialmente a sentença, reconhecer como efetivamente laborado pelo autor na empresa Lauro Boer & Cia, apenas o período de 1º.01.1974 a 31.12.1974 e fixar a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002879-30.2001.4.03.6109/SP
2001.61.09.002879-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA APARECIDA SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO COMPROVADA.

- Ante o princípio da fungibilidade recursal, o agravo regimental ora interposto deve ser recebido como agravo, previsto no artigo 557, § 1º, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa, ainda que parcial, tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a qualidade de segurada.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003402-14.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.003402-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HERMELINO RIBEIRO PACHECO
ADVOGADO : MARIA DA CONCEICAO DE ANDRADE BORDAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.

- Sentença parcialmente nula ao condicionar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço à análise administrativa pelo INSS.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Para o reconhecimento da natureza especial da atividade sujeita a ruído, sempre se exigiu que a comprovação da submissão ao referido agente nocivo se fizesse através de laudo técnico, não se admitindo outros meios de prova.
- Cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço antes da EC 20/98.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês.
- Nulidade parcial e erro material declarados, de ofício. Apelação a que se nega provimento. Remessa oficial a qual se dá parcial provimento para esclarecer os juros moratórios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, declarar a nulidade parcial da sentença e corrigir o erro material para fixar o termo inicial do benefício em 29/01/99. Prosseguindo, também por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 29 de março de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003378-47.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.003378-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSWALDO GIRO INAYAMA
ADVOGADO : ORLANDO DOS SANTOS FILHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 01.00.00003-2 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA.

- A comprovação do tempo de serviço, para fins previdenciários, exige o início de prova material, não sendo suficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Observância do princípio da livre convicção motivada.

- Atividade urbana não comprovada, ante a inexistência de prova material.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007761-68.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.007761-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALDEMAR PEROTTO e outros
: TEREZINHA BENEDITA GAZOLLA PEROTTO
: ELIA PEROTTO LUCIANI
: PEDRO LUCIANI
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
SUCEDIDO : MARIA MICHELOTTO PEROTTO falecido

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BROTAS SP

No. ORIG. : 98.00.00112-1 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- A remessa é condição de eficácia da sentença e, uma vez dispensada pela nova lei, opera-se imediata e automaticamente o trânsito em julgado. Art. 1.211 do CPC - aplicação imediata da norma processual.
- O valor do benefício foi fixado em um salário mínimo e, considerando-se o montante apurado entre a data da citação (27.11.1998) e a concessão do benefício de pensão por morte (29.05.2000), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.
- Remessa oficial não conhecida.
- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Conjunto probatório que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012921-74.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.012921-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE AMARILDO SANTANA

ADVOGADO : EDUARDO FELIX DE MENDONCA NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00049-4 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (21.03.2000), data do requerimento administrativo, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.

- Apelação a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, a partir do requerimento administrativo (21.03.2000). Concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017355-09.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.017355-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : VILMAR AUGUSTO DOS SANTOS ALVES

ADVOGADO : LIDIANI APARECIDA CORTEZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00169-1 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (18.08.1998), data da indevida cessação administrativa, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.

- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.

- Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, a partir da indevida cessação do benefício (18.08.1998). Concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024598-04.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.024598-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR CORREIA DE CASTRO
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 01.00.00218-7 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural, nos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71.
- Sendo a autora cônjuge do *de cujus*, a dependência é presumida (art. 3º, § 2º, da LC nº 11/71, c.c. arts. 11, I, e 13, da Lei nº 3.807/60). Contudo, tal presunção é relativa, admitindo prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.
- Decorridos mais de 32 anos entre a data do óbito e a do ajuizamento da ação, conclui-se que a autora provia sua subsistência por outros meios. Inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente, abalada a presunção legal de dependência.
- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento do marido não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação e à remessa oficial, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto da Relatora, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025369-79.2002.403.9999/SP
2002.03.99.025369-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE DE SOUZA NETO
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00.00.00052-2 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Para o reconhecimento da natureza especial da atividade sujeita a ruído, sempre se exigiu que a comprovação da submissão ao referido agente nocivo se fizesse através de laudo técnico, não se admitindo outros meios de prova.
- Atividade especial, no período de 19.09.1978 a 13.12.1998, comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decreto no 53.381/64.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.
- Período de atividade especial, já convertido (28 anos, 03 meses e 29 dias), adicionado ao período de tempo comum (08 anos, 01 mês e 02 dias), perfazendo um total de 36 anos, 05 meses e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor até 15.12.1998.
- Demonstrado o labor por tempo superior a 35 (trinta e cinco) anos, em data anterior ao advento da EC nº 20/98, é detentor do direito às regras vigentes antes da alteração significativa produzida por esta emenda.
- O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, é a data da citação (19.06.2000).
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência janeiro/10, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação à qual se dá parcial provimento para reconhecer o caráter especial da atividade desenvolvida na empresa "Krupp Metalúrgica Campo Limpo Ltda", no período de 19.09.1978 a 13.12.1998, o qual, somado aos demais incontroversos, totalizam 36 anos, 05 meses e 01 dia de tempo de serviço, concedendo a aposentadoria por tempo de serviço integral, com coeficiente 100%, a partir da citação (19.06.2000), e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Oitava Turma do Tribunal Regional da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto da Relatora, pela conclusão.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
 THEREZINHA CAZERTA
 Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028824-52.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.028824-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSEFINA DOS SANTOS VITAL
ADVOGADO : SONIA LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00004-1 1 Vr MONTE ALTO/SP
EMENTA
A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA E RURAL. EMPREGADA DOMÉSTICA. ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

- A aposentadoria por velhice (artigo 32 do Decreto nº 89.312/84) exigia como requisitos a idade (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (60 contribuições mensais). A perda da qualidade de segurado impossibilitava o cômputo das contribuições a ela anteriores, sujeitando-se o segurado a novo período de carência.
- A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício).
- A perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, visto que o artigo 102 da Lei nº 8.213/91 não exige a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício.
- Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação original, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.
- O reconhecimento do tempo laborado como empregado doméstico, antes da Lei nº 5.859/72, será procedido mediante a indenização do período o qual se pretende computar, incumbência esta pertencente unicamente ao empregado, dada a ausência de previsão legal de dever de recolhimento do empregador. Quanto ao reconhecimento do tempo laborado após a Lei nº 5.859/72, o recolhimento será efetuado pelo empregador.
- Labor urbano não comprovado, ante a inexistência de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Tomando-se por base o número de contribuições exigido pela tabela que acompanha o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para o ano de 1992, verifica-se que a autora não cumpriu o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032673-32.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.032673-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDENIR DA SILVA MOREIRA

ADVOGADO : PAULO SERGIO ZIMINIANI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00056-5 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO.

- Comprovado pelos documentos juntados aos autos que os males incapacitantes são anteriores à propositura da ação, o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data da citação.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento ao agravo, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033310-80.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.033310-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDA DE JESUS ALVES FABIANO

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00151-8 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ A TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - o autor faz jus à aposentadoria por invalidez.
- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural.
- A certidão de casamento, onde consta a qualificação do marido como lavrador, constituiu início de prova material.
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.
- Termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do laudo pericial (04.01.2002).
- Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo, a partir da data do laudo pericial. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Desembargador Federal Newton de Lucca fixava o termo inicial de concessão do benefício a partir da citação.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033951-68.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.033951-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCIANO CAVALLO

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 01.00.00077-3 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MAJORAÇÃO DA RMI.

- Sentença submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeat* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1960 a 31.12.1962.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência abril/10, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Remessa oficial e apelação às quais se dá parcial provimento para reformar parcialmente a sentença e reconhecer o exercício de atividade rural apenas no período de 01.01.1960 a 31.12.1962, para fins previdenciários, majorando a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor a 100% do salário-de-benefício. Recurso adesivo ao qual se dá parcial provimento para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, à apelação do INSS e a

recurso adesivo do autor e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036635-63.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.036635-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA MARIA MAGALHAES TEIXEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE GABRIEL e outros
: MAURO GABRIEL
: MAURA DONIZETI GABRIEL DE CARVALHO
: JOAO BENTO DE CARVALHO
: APARECIDO GABRIEL
: LUIS ANTONIO GABRIEL
: CLAUDIO DONIZETI GABRIEL
: WILSON GABRIEL
: TERESA APARECIDA BIZZI GABRIEL
: DEBORA BIZZI GABRIEL
: IVAN BIZZI GABRIEL
: ALMIR BIZZI GABRIEL
: DANIELE BIZZI GABRIEL
ADVOGADO : JOAO LUIS SOARES DA CUNHA
SUCEDIDO : OSWALDO GABRIEL falecido
: HILDA AUGUSTA FERREIRA GABRIEL falecido
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 01.00.00060-1 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Sentença condicionada ao reexame necessário. Condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Conjunto probatório que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Remessa oficial e apelação providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046079-23.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.046079-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SEBASTIAO FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00090-0 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA.

- Agravo retido. Desistência tácita do recurso. Ausência de reiteração em contrarrazões de apelação - Artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total laborativa e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez
- O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, é a data da elaboração do laudo pericial, momento em que constatada a incapacidade para o trabalho.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados no artigo 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, redação atual.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Agravos retidos não conhecidos. Apelação a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, a partir da elaboração do laudo pericial. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos agravos retidos e, de ofício, conceder a tutela específica e, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Newton De Lucca, que lhe dava provimento.

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001966-35.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.001966-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDEMAR CANDIDO MOURA
ADVOGADO : JOSE CARLOS NASSER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MAJORAÇÃO DA RMI.

- Sentença submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeat* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- O artigo 103, caput da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis nº 9.528/97 e 9.711/98, embora produza efeito sobre benefícios concedidos em data posterior ao seu advento, foi modificado pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, que restabeleceu o prazo decadencial de dez anos.
- Matéria preliminar rejeitada.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1955 a 31.12.1960.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria, adicionado ao período ora reconhecido, perfazendo 37 anos, 02 meses e 15 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor.
- Majoração do coeficiente da renda mensal inicial a 100% do salário-de-benefício.
- Diferenças devidas desde a data da citação (20.03.2002), porquanto os documentos que permitiram o reconhecimento do trabalho rural não foram apresentados ao INSS na ocasião do requerimento administrativo da aposentadoria, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.
- Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência março/10, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Remessa oficial e apelação às quais se dá parcial provimento para reformar parcialmente a sentença e reconhecer o exercício de atividade rural apenas no período de 01.01.1955 a 01.01.1960, para fins previdenciários, mantendo a majoração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor a 100% do salário-de-benefício; fixar o termo inicial do pagamento das diferenças na data da citação (20.03.2002); e os juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional, excluída a taxa Selic. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito propriamente dito, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, sendo que os Desembargadores Federais Newton De Lucca e Vera Jucovsky acompanham o voto do Relator, pela conclusão.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026528-23.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.026528-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALNER SPADAO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 02.00.00079-7 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL E SÓCIO QUOTISTA. EMPRESA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material suficiente para a comprovação de atividade urbana na qualidade de titular de firma individual, no período de 1º.10.1967 a 31.12.1975 e, como sócio quotista, de 05.01.1976 a 31.05.1976.

- O apelado exerceu atividade em empresa familiar, na qualidade de sócio quotista, e também como titular de firma individual, sendo, nos termos da legislação vigente à época dos fatos, considerado segurado obrigatório.

- Nesta qualidade, tinha o dever de efetuar os recolhimentos previdenciários, razão pela qual não se pode averbar referido tempo sem a devida contraprestação indenizatória.

- Não cumprindo a obrigação de pagar a contribuição, não pode exigir o cômputo do período correlato nem, por conseguinte, a concessão de benefício.

- Considerando-se apenas o tempo reconhecido administrativamente pela autarquia, conforme planilha de fls. 54, tem-se que, até a data da entrada em vigor da EC nº 20/98, o autor laborou por 22 anos, 10 meses e 29 dias.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Sem cumprimento de pedágio, descabe a concessão do benefício.

- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

- Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá parcial provimento para reconhecer o trabalho do autor na qualidade de titular de firma individual, no período de 1º.10.1967 a 31.12.1975 e, como sócio quotista, de 05.01.1976 a 31.05.1976, devida a indenização dos valores correspondentes aos períodos que se quer computar. Improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032930-23.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.032930-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PEDRO FATTORI

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 02.00.00154-9 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. LABOR NÃO COMPROVADO.

- A comprovação do tempo de serviço, para fins previdenciários, exige o início de prova material, não sendo suficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Observância do princípio da livre convicção motivada.
- Labor rural não comprovado, ante a inexistência de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação.
- Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006300-90.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.006300-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MIGUEL RIBEIRO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA APARECIDA NEVES MALTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00057-1 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.
- A precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito permite a concessão do benefício a partir da citação (05.08.2002), momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão, ante a ausência de requerimento administrativo após o reingresso no RGPS.
- Correção monetária nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, determinando, porém, a incidência sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Fixo os honorários periciais em R\$234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução n. 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
- Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão.
- O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 05.08.2002 (data da citação).
- Apelação do autor a que se dá parcial provimento. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013685-89.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.013685-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DORIVALDO ANTONIO MARINELLI

ADVOGADO : ELAINE JOSEFINA BRUNELLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 02.00.00158-4 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MAJORAÇÃO DA RMI.

- Sentença submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeat* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1969 a 31.12.1971.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

- O tempo de serviço reconhecido já foi computado pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria. Improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial.

- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

- Remessa oficial e apelação às quais se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 01.01.1969 a 31.12.1971, para fins previdenciários, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024645-07.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.024645-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROBERTO FERRES LOPES
ADVOGADO : GILBERTO GARCIA
No. ORIG. : 03.00.00112-8 1 Vr GARCA/SP
EMENTA
A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA.

- A comprovação do tempo de serviço, para fins previdenciários, exige o início de prova material, não sendo suficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Observância do princípio da livre convicção motivada.
- Atividade urbana não comprovada, ante a inexistência de prova material.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000563-72.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.000563-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIA APARECIDA GABRIEL
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNQUEIROPOLIS SP
No. ORIG. : 03.00.00000-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA
A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural nos períodos de 1º.01.1968 a 31.12.1968 e 1º.01.1977 a 31.12.1977.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Adicionando-se o período trabalhado na lavoura sem registro profissional, ora reconhecido (02 anos e 02 dias) àquele regularmente anotado em CTPS (06 anos, 06 meses e 14 dias), perfaz-se um total de 08 anos, 06 meses e 16 dias, como efetivamente trabalhados pela autora até 15.12.1998.

- Contando menos de 25 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Sem cumprimento de pedágio, descabe a concessão do benefício.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação da autora à qual se nega provimento. Remessa oficial e à apelação do INSS às quais se dá parcial provimento para reconhecer tão-somente os períodos de 1º.01.1968 a 31.12.1968 e 1º.01.1977 a 31.12.1977, como efetivamente trabalhados pela autora na área rural, para fins previdenciários, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixar de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço e fixar a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003974-26.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.003974-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANGELA ESPOSITO PEREIRA
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00018-4 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural, nos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71.
- Sendo a autora cônjuge *de cuius*, a dependência é presumida (art. 3º, § 2º, da LC nº 11/71, c.c. arts. 11, I, e 13, da Lei nº 3.807/60). Contudo, tal presunção é relativa, admitindo prova dos fatos desconstitutos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.
- Decorridos mais de 36 anos entre a data do óbito e a do ajuizamento da ação, conclui-se que a autora provia sua subsistência por outros meios. Inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente, abalada a presunção legal de dependência.
- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento do marido não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017104-83.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.017104-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ISOURINA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
No. ORIG. : 04.00.00041-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO CÔNJUGE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023978-84.2005.403.9999/SP
2005.03.99.023978-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE DONIZETTI LOPES DE SIQUEIRA espolio
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00052-4 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA.

- Os juros de mora são devidos até a data da inclusão do precatório no orçamento.
- A questão envolvendo a incidência dos juros de mora no período anterior à inclusão do precatório no orçamento ainda não foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, pois pendente de julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, razão pela qual mantida a sua aplicação.
- Apelação provida para determinar o prosseguimento da execução, visando a aplicação de juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da relatora, com quem votou o Desembargador Federal Newton De Lucca, vencida a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que lhe negava provimento.

São Paulo, 08 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038288-95.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.038288-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA APARECIDA ROSA FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO : AFONSO DE MORAES REGO (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00093-1 1 Vr LEME/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ A TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurada, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador (a) de idade avançada (58 anos) e baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.
- O fato de a autora ter deixado de contribuir por mais de vinte e quatro meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.
- Carência cumprida em razão do disposto no parágrafo único do artigo 24 da Lei de Benefícios.
- O termo inicial do benefício, deve retroagir a data do requerimento administrativo (16.07.1997), porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
- Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
- Correção monetária das parcelas vencidas, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Honorários de advogado em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Incabível condenação em honorários periciais, vez que a perícia foi realizada por perito integrante do IMESC, órgão oficial.
- O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 16.07.97 (data do requerimento administrativo - fl. 40).
- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000649-03.2005.4.03.6003/MS
2005.60.03.000649-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO BORGES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA CANDIDA DA SILVA NOBRE
ADVOGADO : MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do companheiro, comprovado que apresenta vínculos urbanos no período de carência. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000552-82.2005.4.03.6106/SP
2005.61.06.000552-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ELENIR DE ANDRADE SPEZAMIGLIO
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a data do indeferimento administrativo, nos termos do pedido inicial.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, a partir do vencimento de cada prestação do benefício.
- Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação da autora a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Tutela específica concedida de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Rodrigo Zacharias
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005313-44.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.005313-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDITE SANTOS BARROS
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007088-85.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.007088-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DURVAL CARMINO LALLI
ADVOGADO : SILVIA FERNANDES CHAVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a data do requerimento administrativo, porquanto comprovada a incapacidade desde aquela época.

- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, a partir do vencimento de cada prestação do benefício.

- Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Incabível a condenação em honorários periciais, vez que realizada a perícia por perito integrante do IMESC, órgão oficial.

- Apelação a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Tutela específica concedida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015626-06.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.015626-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : BENVINDA SANT ANA BURGOS

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 04.00.00082-3 2 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que o cônjuge exerceu atividade urbana, no período de exercício laboral. Ausência de início de prova material.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016990-13.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.016990-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EURIDES LIMA DOMINGUES
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 04.00.00112-4 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ART. 4º DA LEI Nº 7.604/87. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural, nos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71.
- Possível a concessão de pensão por morte aos dependentes do trabalhador rural falecido anteriormente à edição da Lei Complementar nº 11/71.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a 01.04.1987, nos termos do artigo 4º da Lei nº 7.604/87. Todavia, deve-se observar a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a cinco anos da data da propositura da ação.
- Mantida a verba honorária fixada na sentença em observância à Súmula 111 do STJ.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida para fixar o termo inicial do benefício em 01.04.1987, observada a prescrição das prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, e declarar devida a gratificação natalina.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023140-10.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.023140-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 04.00.00067-1 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MAJORAÇÃO DA RMI. IMPROCEDÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeat* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- O artigo 103, caput da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis nº 9.528/97 e 9.711/98, embora produza efeito sobre benefícios concedidos em data posterior ao seu advento, foi modificado pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, que restabeleceu o prazo decadencial de dez anos.
- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Impossível reconhecer o ano de 1968 com base em certificado de dispensa de incorporação expedido em 23.11.1969 e que registra a dispensa do Serviço Militar no último dia do ano de 1968, tendo em vista tratar-se do mesmo documento que fundamentou o reconhecimento administrativo do ano de 1969.
- Improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em verba honorária e em custas processuais por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito propriamente dito, dar provimento à remessa oficial e à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto da Relatora, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026770-74.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.026770-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOVINO LINO DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00188-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032881-74.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.032881-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA DA CRUZ SILVA

ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA DOS SANTOS

No. ORIG. : 05.00.00074-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível aferir se o montante devido, entre a data do óbito e a sentença, é igual ou inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- É nula a parte da sentença que aprecia situação fática superior à prevista no pedido inicial. Violação aos dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil. Redução aos limites do pedido.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural, nos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71.

- Sendo a autora cônjuge do *de cujus*, a dependência é presumida (art. 3º, § 2º, da LC nº 11/71, c.c. arts. 11, I, e 13, da Lei nº 3.807/60). Contudo, tal presunção é relativa, admitindo prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.

- Decorridos quase 35 anos entre a data do óbito e a do ajuizamento da ação, conclui-se que a autora provia sua subsistência por outros meios. Inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente, abalada a presunção legal de dependência.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento do marido não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Matéria preliminar acolhida para reconhecer a nulidade da sentença na parte em que decidiu *ultra petita* e restringi-la aos limites do pedido. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto do Relator, com quem votou, ressaltando seu entendimento, a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que lhes negava provimento.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007517-33.2006.4.03.6109/SP
2006.61.09.007517-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EUCLIDES OSTI
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MAJORAÇÃO DA RMI.

- Sentença submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeat* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Declaração de Sindicato de Trabalhadores Rurais, desde que homologada pelo INSS ou pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 10.03.1960 a 31.12.1962.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria, adicionado ao período ora reconhecido, perfazendo 33 anos, 05 meses e 28 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor.
- Majoração do coeficiente da renda mensal inicial a 88% do salário-de-benefício.
- Diferenças devidas desde a data do requerimento administrativo (03.01.1994), porquanto comprovada a apresentação dos documentos na ocasião do requerimento administrativo da aposentadoria, observada a prescrição quinquenal.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência março/10, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Remessa oficial e apelação às quais se dá parcial provimento para reformar a sentença e reconhecer o exercício de atividade rural apenas no período de 10.03.1960 a 31.12.1962, para fins previdenciários, majorando a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor a 88% do salário-de-benefício; fixar o termo inicial do pagamento das diferenças na data do requerimento administrativo (03.01.1994), observada a prescrição quinquenal; e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre as parcelas vencidas até a sentença. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001727-29.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001727-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERESINHA PEDRINA DA SILVA DE JESUS
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro
CODINOME : THEREZINHA PEDRINA DA SILVA DE JESUS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que possui vínculos urbanos no período de carência. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002122-21.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.002122-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ELIO SANCHEZ OLIVEIRA
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA DISPENSADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve ser a data da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e conforme posicionamento adotado por aquela Corte nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 202.291/SP.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, a partir do indeferimento administrativo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000907-07.2006.4.03.6123/SP
2006.61.23.000907-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIANA CAMPOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CLODOMIR JOSE FAGUNDES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que passou a exercer atividades urbanas. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006813-53.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.006813-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA RODRIGUES DA COSTA SANTOS

ADVOGADO : ACIR PELIELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00131-6 4 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, no período de exercício laboral. Ausência de início de prova material.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006873-26.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.006873-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DELFINO BATISTA

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP

No. ORIG. : 05.00.00021-6 1 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO. INEXISTÊNCIA DE PROVA CONTEMPORÂNEA. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO MOTIVADA. MAJORAÇÃO DA RMI. IMPROCEDÊNCIA.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- Não conhecimento do recurso na parte em que se reporta, genericamente, à contestação (artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil).
- A comprovação do tempo de serviço, para fins previdenciários, exige o início de prova material, não sendo suficiente a produção de prova testemunhal, por si só, inválida para a comprovação do tempo de serviço almejado (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Observância do princípio da livre convicção motivada.
- Labor rurícola não comprovado, ante a inexistência de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício improcedente.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em custas e despesas processuais, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita. Recurso adesivo do autor ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011779-59.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.011779-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MAURY ALVES NOGUEIRA
ADVOGADO : MARIA DAS GRACAS C DE SIQUEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA APARECIDA SANSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00274-2 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO MOTIVADA. MAJORAÇÃO DA RMI. IMPROCEDÊNCIA.

- A comprovação do tempo de serviço, para fins previdenciários, exige o início de prova material, não sendo suficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, é inválida para a comprovação do tempo de serviço almejado (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Observância do princípio da livre convicção motivada.
- Labor rural não comprovado, ante a inexistência de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício improcedente.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020142-35.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.020142-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APPARECIDA CIARRO MAGORNO
ADVOGADO : HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00123-7 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

- Imprescritibilidade do direito à concessão do benefício, por ser inatingível o "fundo de direito".
- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural, nos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71.
- Sendo a autora cônjuge do *de cujus*, a dependência é presumida (art. 3º, § 2º, da LC nº 11/71, c.c. arts. 11, I, e 13, da Lei nº 3.807/60). Contudo, tal presunção é relativa, admitindo prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.
- Decorridos mais de 42 anos entre a data do óbito e a do ajuizamento da ação, conclui-se que a autora provia sua subsistência por outros meios. Inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente, abalada a presunção legal de dependência.
- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento do marido não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, com quem votou, ressalvando seu entendimento, a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que lhe dava provimento.

São Paulo, 29 de março de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020291-31.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.020291-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : BENEDITA MARTINS DOS SANTOS HENRIQUE
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00181-6 1 Vr LINS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural, nos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71.
- Sendo a autora cônjuge do *de cujus*, a dependência é presumida (art. 3º, § 2º, da LC nº 11/71, c.c. arts. 11, I, e 13, da Lei nº 3.807/60). Contudo, tal presunção é relativa, admitindo prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.

- Decorridos quase 45 anos entre a data do óbito e a do ajuizamento da ação, conclui-se que a autora provia sua subsistência por outros meios. Inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente, abalada a presunção legal de dependência.
- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento do marido não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022329-16.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.022329-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : OTAVIA MATEUS MENDES

ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00073-2 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural, nos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71.
- Sendo a autora cônjuge do *de cujus*, a dependência é presumida (art. 3º, § 2º, da LC nº 11/71, c.c. arts. 11, I, e 13, da Lei nº 3.807/60). Contudo, tal presunção é relativa, admitindo prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.
- Decorridos quase 35 anos entre a data do óbito e a do ajuizamento da ação, conclui-se que a autora provia sua subsistência por outros meios. Inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente, abalada a presunção legal de dependência.
- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento do marido não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, com quem votou, ressalvando seu entendimento, a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Newton De Lucca, que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 29 de março de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027017-21.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.027017-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NADIR ALVES RAMALHO

ADVOGADO : ALEXANDRE BULGARI PIAZZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00071-1 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA. NÃO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. REGRA DE TRANSIÇÃO. IDADE. PEDÁGIO.

- Necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir. Agravo retido ao qual se nega provimento.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 1º.01.1968 a 31.12.1968.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Adicionando-se o período trabalhado na lavoura sem registro profissional, ora reconhecido (01 ano e 01 dia) àquele regularmente anotado em CTPS (16 anos, 08 meses e 08 dias), perfaz-se um total de 17 anos, 08 meses e 09 dias, como efetivamente trabalhados pela autora até 15.12.1998.
- Contando menos de 25 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Considerando-se as informações constantes dos autos e dos extratos do CNIS, cuja juntada ora foi determinada, depreende-se que a autora implementou o requisito etário e trabalhou por tempo superior ao correspondente ao pedágio legal.
- Termo inicial do benefício deve ser fixado em 08.03.2009, data em que a autora completou o tempo de serviço correspondente ao pedágio legal.
- As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados no artigo 454 Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
- Juros de mora devidos à razão de um por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
- Sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Agravo retido ao qual se nega provimento. Apelação da autora à qual se dá parcial provimento para reconhecer o período de 1º.01.1968 a 31.12.1968, como efetivamente trabalhado pela autora na área rural, para fins previdenciários, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir de 08.03.2009. Concedida, de ofício, a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido, dar parcial provimento à apelação da autora, sendo que, nesta última, o Desembargador Federal Newton De Lucca o fazia em menor extensão, pois não concedia a aposentadoria por tempo de serviço, acompanhando o Relator com relação ao reconhecimento da atividade rural, e a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento. Prosseguindo, por maioria, de ofício, concedeu a tutela específica, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que não a concedia.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028203-79.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028203-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : VALCIR BELLAN MARCO

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANO LIMA LEIVAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00104-9 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. LABOR NÃO COMPROVADO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA. NÃO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. NÃO CUMPRIMENTO DO PEDÁGIO.

- A comprovação do tempo de serviço, para fins previdenciários, exige o início de prova material, não sendo suficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Observância do princípio da livre convicção motivada.

- Labor rural não comprovado, ante a inexistência de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Somando-se o tempo regularmente anotado em CTPS tem-se que, até a data da entrada em vigor da EC nº 20/98, o autor laborou por 21 anos, 10 meses e 03 dias.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Sem cumprimento do requisito etário e pedágio, descabe a concessão do benefício.

- Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034152-84.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.034152-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMELIA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : ODETE MARIA FERRONATO
No. ORIG. : 06.00.01763-5 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível aferir se o montante devido é igual ou inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 298 do Decreto nº 83.080/79.
- Sendo a autora cônjuge do *de cujus*, a dependência é presumida (art. 275, III, c.c. arts. 12, I, e 15, todos do Decreto nº 83.080/79). Contudo, tal presunção é relativa, admitindo prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.
- Decorridos mais de 17 anos entre a data do óbito e a do ajuizamento da ação, conclui-se que a autora provia sua subsistência por outros meios. Inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente, abalada a presunção legal de dependência.
- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento do marido não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Newton De Lucca, que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049832-12.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.049832-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IOLANDA PREVIA TELLO DA FONSECA
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
No. ORIG. : 07.00.00058-2 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ A TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADA. NÃO COMPROVADA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - o(a) autor(a) faz jus à aposentadoria por invalidez.
- Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma

descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, eis que comprovado que deixara de ser lavrador, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- A prova testemunhal produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, bem como, recurso adesivo a que se julga prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050371-75.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.050371-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSIMEIRE RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA

No. ORIG. : 06.00.00120-0 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. LABOR NÃO COMPROVADO.

- Valor da causa aleatório e injustificado. Impossibilidade de se aferir a repercussão econômica do tempo de serviço reconhecido em benefício do autor. Cabimento da remessa oficial.
- A comprovação do tempo de serviço, para fins previdenciários, exige o início de prova material, não sendo suficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).
- Labor rural não comprovado ante a inexistência de prova material.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas e honorários advocatícios.
- Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação às quais se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto da Relatora, com ressalva de seu entendimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010694-80.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.010694-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : RUBENS ZACARI
ADVOGADO : RODRIGO ROSOLEN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- A realização de nova perícia médica é essencial para a comprovação da alegada incapacidade laborativa, não estando presentes os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003782-58.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.003782-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUZIA RODRIGUES DOS REIS
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.
- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo; qualificação de lavrador do marido extensível à esposa. Precedentes.
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
- Termo inicial do benefício deve retroagir à data da citação.
- Correção monetária partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Juros de mora à razão de um por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
- Sem condenação em custas processuais, tratando-se de autarquia federal e sendo o autor beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, concedendo aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Concedida, de ofício, a tutela específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015487-47.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.015487-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003029-

68.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.003029-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ERASMO LOPES DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELIZETE DE LIMA TAVARES LOPES
ADVOGADO : CARLOS PEREIRA PAULA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA URBANA. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.

- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.

- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.

- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00062 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004425-82.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.004425-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : DECIO ADRIANO FERREIRA
ADVOGADO : CACILDA VILA BREVILERI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA DA AUTARQUIA EM ANALISAR RECURSO ADMINISTRATIVO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INTERESSE DE AGIR PRESENTE.

- Cabível a impetração de mandado de segurança para sujeição de ato administrativo ao controle de legitimidade por órgão jurisdicional.

- Presente o interesse de agir em mandado de segurança no qual o impetrante pleiteia a apreciação, pelo INSS, de processo administrativo com pedido de aposentadoria por tempo de serviço até seus ulteriores termos.

- Configurada a conduta omissiva da autoridade impetrada, em face do longo decurso de tempo para se posicionar oficial e definitivamente quanto ao requerimento administrativo do impetrante.

- Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019634-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019634-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLIVIA VIEIRA GONCALVEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00032-9 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar.
- Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC.
- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material, aliada à prova testemunhal.
- A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do cônjuge e enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação, revogando a tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto da Relatora com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020144-68.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.020144-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIDIO DE ASSIS ALVES
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 00.00.00114-4 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.
- Remessa oficial e apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023683-42.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.023683-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALTECIR DOMINGUES
ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI
No. ORIG. : 06.00.00125-5 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. LABOR NÃO COMPROVADO.

- Valor da causa aleatório e injustificado. Impossibilidade de se aferir a repercussão econômica do tempo de serviço reconhecido em benefício do autor. Cabimento da remessa oficial.
- A comprovação do tempo de serviço, para fins previdenciários, exige o início de prova material, não sendo suficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Observância do princípio da livre convicção motivada.
- Labor rural não comprovado, ante a inexistência de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS às quais se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca, inicialmente, não conhecia da remessa oficial e, vencido, acompanhou o voto do Relator, e a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031541-27.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.031541-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDECI BENEDITO DE PAULA
ADVOGADO : MARCOS JOSE RODRIGUES
No. ORIG. : 05.00.00110-6 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.

- Valor da causa aleatório e injustificado. Impossibilidade de se aferir a repercussão econômica do tempo de serviço reconhecido em benefício do autor. Cabimento da remessa oficial.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural os períodos de 1º.01.1974 a 31.12.1977 e 1º.01.1984 a 31.12.1984.
- O artigo 201, §9º, da Constituição Federal, possibilita a contagem recíproca de tempo de serviço. Exige, contudo, uma compensação financeira entre os regimes de previdência social. Necessária a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições sociais devidas nas épocas próprias ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar, nesta última hipótese conforme o disposto no artigo 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.
- A certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca somente será expedida após a comprovação do efetivo recolhimento.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS às quais se dá parcial provimento para reconhecer os períodos de 1º.01.1974 a 31.12.1977 e 1º.01.1984 a 31.12.1984 como efetivamente trabalhados pelo autor em atividade rural, e autorizar a expedição de certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar para efeito de contagem recíproca, bem como fixar a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca, inicialmente, não conhecia da remessa oficial e, vencido, acompanhou o voto do Relator, e a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032600-50.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032600-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA CHICATO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00393-3 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar.
- Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC.
- Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados. Condições não comprovadas.
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Inteligência da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se dá provimento, revogando-se a tutela anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036799-18.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.036799-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JORGE FRAGA AMORIM (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO GROSSO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 94.00.00059-9 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL CORRIGÍVEL DE OFÍCIO.

- Julgados procedentes os primeiros embargos à execução, para que nova conta fosse apresentada, já que a primeira conta extrapolara o julgado, resultando em excesso de execução - sem que houvesse apresentação de conta pelo INSS ou pelo contador e, tampouco, acertamento de cálculos pelo juiz, não tendo, a sentença, estabelecido critérios a vincular novos cálculos -, a nova conta apresentada equivale à nova execução, pois a primeira foi integralmente expurgada, como se anulada fosse a execução.
- Iniciada nova execução, admissíveis novos embargos à execução, não havendo que se falar em nulidade.
- Ainda que nulidade houvesse, a sucessão de atos processuais ao longo dos anos fez consumir-se situação de fato, gerando às partes direitos adquiridos que devem ser preservados. Assim, não resultando, o recebimento dos segundos embargos à execução, em prejuízo aos interessados, não é de se declarar a nulidade, segundo a máxima "*pas de nulité sans grief*".
- A aceitação da nova conta, pelo juiz, como nova execução, com determinação de citação, induziu as partes à observância do rito de embargos à execução, não podendo ser penalizados com o retorno dos autos ao '*status quo ante*', retardando-se, com isso, ainda mais, a satisfação do direito reconhecido em sentença de 15.05.1995, com desperdício de tempo e trabalho de anos, pois simplesmente cumpriram determinação judicial.
- Quanto à submissão ao duplo grau de jurisdição, a jurisprudência vem sustentando a inadmissibilidade, cuidando-se de sentença que julga embargos à execução por título judicial, quando se trate de mero acertamento de cálculos aritméticos.
- Juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03) - Lei 10.406/02, sendo, a partir de então, computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Em se tratando de aplicação de norma superveniente - dispositivo do novo Código Civil - não há que se falar em *reformatio in pejus*, pois sua automática incidência opera *ex vi legis*.
- Existência de erro material na apuração da renda mensal inicial porquanto o autor, ao proceder ao recálculo do benefício, empregou índices de correção monetária equivocados, ou seja, aplicou os índices ORTN/OTN com inclusão dos expurgos inflacionários, no período de março/86 a janeiro/87 - no valor de CZ\$ 151,85 -, quando, à época, vigia o Decreto-Lei nº 2.283/96, que congelou a OTN em CZ\$ 106,40.
- A utilização de critérios não autorizados pelo julgado deve ser objeto de modificação, não se permitindo prosseguir com execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, a comprometer a obrigatória observância à coisa julgada, em flagrante excesso de execução.
- Execução que deve prosseguir pelo valor apontado na conta do Setor de Cálculos desta E. Corte, com incidência da OTN congelada no valor de Cz\$ 106,40 na apuração da renda mensal inicial revisada e do respectivo crédito em favor do autor, posto que elaborada nos exatos termos da decisão transitada em julgado.

- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (embargos à execução), a cargo do embargado/autor, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento, para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios. Fixado, de ofício, o valor do débito em R\$ 100.998,49 (cem mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e nove centavos), para abril de 2006, conforme cálculo da contadoria.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e, de ofício, fixar o valor do débito em R\$100.998,49 (cem mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e nove centavos), para abril de 2006, conforme cálculo da contadoria.

Votaram as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante.

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039269-22.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.039269-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IRACEMA RIBEIRO SOARES

ADVOGADO : MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00150-4 2 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
- Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
- Termo inicial do benefício deve retroagir à data da citação.
- Correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora à razão de um por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
- Sem condenação em custas processuais, tratando-se de autarquia federal e sendo a autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Tutela concedida, de ofício, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir dessa decisão. A multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação provida para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, concedendo o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. Tutela específica concedida de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045163-76.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045163-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA GUIMARAES DOS SANTOS
ADVOGADO : CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00146-8 3 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

- Despicienda a produção de outras provas, posto que inócuas.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.
- A dependência econômica do genitor deve ser demonstrada.
- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.
- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a matéria preliminar, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que a acolhia, e, no mérito, por unanimidade, negar provimento à apelação, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca, inicialmente, julgava-a prejudicada e, vencido, acompanhou o voto do Relator.

São Paulo, 29 de março de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047290-84.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.047290-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : PAULO DE LIMA CAMPOS
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
: GALIBAR BARBOSA FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00126-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047292-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047292-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE SALOMAO

ADVOGADO : JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00261-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056922-37.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.056922-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE APARECIDA OLIVEIRA FONTANELLI
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00066-5 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.
INCAPACIDADE ATESTADA EM LAUDO MÉDICO PERICIAL.

- Sendo o conjunto probatório inapto a atestar a incapacidade laborativa em momento anterior, o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do laudo médico pericial que atestou referida incapacidade.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061774-07.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.061774-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NEIDE MARIA SGOBI ALONSO
ADVOGADO : CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00053-8 1 Vr URANIA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DECLARAÇÃO SINDICAL
HOMOLOGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ANTERIOR À LEI 9.063/95. PRAZO DE CARÊNCIA.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.
- O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de prendas domésticas não subtrai o entendimento de que também laborava no campo; qualificação de lavrador do marido extensível à esposa. Precedentes.
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
- Termo inicial do benefício deve retroagir à data do requerimento administrativo.

- Correção monetária a partir do vencimento de cada prestação, nos termos preconizados na resolução 561. de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora à razão de um por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
- Sem condenação em custas processuais, tratando-se de autarquia federal e sendo o autor beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Tutela concedida, de ofício, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão. A multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, concedendo aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo por mês, a partir da citação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010463-19.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.010463-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : DJALMA JOSE RODRIGUES

ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010620-89.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.010620-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ADILSON JOSE VARANI
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTE DE MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011830-78.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.011830-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE AGOSTINHO SILVESTRE
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011343-96.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.011343-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA APARECIDA THOMAZELLI VIEIRA
ADVOGADO : ANA CRISTINA ZULIAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
 - Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
 - A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
 - Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
 - A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
 - O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
 - Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
 - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001109-31.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.001109-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : WALDEMAR DAMETTO
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO D OLIVEIRA VIEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram os Desembargadores Federais Vera Jucovsky e Newton De Lucca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000189-39.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.000189-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : INES MARTINS
ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

- A aposentadoria por velhice (artigo 32 do Decreto nº 89.312/84) exigia como requisitos a idade (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (60 contribuições mensais). A perda da qualidade de segurado impossibilitava o cômputo das contribuições a ela anteriores, sujeitando-se o segurado a novo período de carência.
- A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício).
- A perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, visto que o artigo 102 da Lei nº 8.213/91 não exige a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício.

- Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício.
- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum* devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las, o que não ocorreu nos autos.
- Levando-se em conta que compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS.
- Segundo o artigo 7º, *caput*, do Decreto nº 89.312/84 e seu parágrafo 1º, alíneas "d" e "e", e seu equivalente na Lei nº 8.213/91, qual seja, o artigo 15, inciso II, e seus parágrafos 1º e 2º, perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos à Previdência Social, podendo tal prazo ser prorrogado, nas hipóteses legais.
- Tomando-se por base o número de contribuições exigido pela tabela que acompanha o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para o ano de 2001, a autora, tendo vertido contribuições nos interregnos identificados nos autos, cumpriu, efetivamente, o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora devidos à razão de 1% ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação provida para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, a partir do requerimento administrativo. Concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00081 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003298-52.2008.4.03.6126/SP
2008.61.26.003298-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : IZELINA ANTONIA RODRIGUES LUCIO
ADVOGADO : ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIM e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA DA AUTARQUIA EM ANALISAR REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO OBJETIVANDO O CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÕES EM ATRASO. INTERESSE DE AGIR PRESENTE.

- Cabível a impetração de mandado de segurança para sujeição de ato administrativo ao controle de legitimidade por órgão jurisdicional.

- Presente o interesse de agir em mandado de segurança no qual a impetrante pleiteia a apreciação, pelo INSS, de processo administrativo com pedido de cálculo de contribuições em atraso até seus ulteriores termos.
- Configurada a conduta omissiva da autoridade impetrada, em face do longo decurso de tempo para se posicionar oficial e definitivamente quanto ao requerimento administrativo da impetrante.
- Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000721-98.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.000721-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : VANDA MARIA SEIXAS DE REZENDE PORTO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão de um dos benefícios pleiteados.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000451-03.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.000451-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MILTON DEL RIO BLAS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004976-28.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.004976-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DA PENHA CATTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007607-42.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007607-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NELI CAFARO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MAURICIO PALLOTTA RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Agravo retido conhecido, na medida em que restou expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento. Agravo retido prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007622-11.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.007622-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DO ROSARIO CORDEIRO
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram os Desembargadores Federais Vera Jucovsky e Newton De Lucca.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014456-18.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.014456-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ELIAS PAULO SANTOS
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.19.003684-2 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. TUTELA ANTECPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.
- Qualidade de segurado comprovada ante a existência de prova material não impugnada.
- Ausência de comprovação de dependência econômica do pai em relação ao filho solteiro, que não é presumida.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018014-95.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.018014-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA DO SOCORRO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : BRUNO BARROS MIRANDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00230-0 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição Federal), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
- Embora portadora de deficiência física, não há prova de que incapacidade a autora de prover sua própria manutenção.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento. Prejudicado pedido de reconsideração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025987-04.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.025987-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA APARECIDA BATISTA PEREIRA
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 09.00.00114-5 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Não consta, ainda, comprovação de prévio requerimento administrativo do benefício.
- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.
- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.
- No caso em que se requer a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027484-53.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027484-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : DANIEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 09.00.00096-3 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027622-20.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027622-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : VERA LUCIA DE CARVALHO NASCIMENTO
ADVOGADO : ADRIANO MONTORO NICÁCIO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 09.00.00059-0 1 Vr QUATA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028097-73.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.028097-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : IVANA DA CRUZ GIAVARA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO RODRIGUES ANTUNES SANTAELLA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMITAL SP
No. ORIG. : 09.00.00069-7 1 Vr PALMITAL/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

- No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante acompanharam o voto da Relatora, com ressalva de seus entendimentos.

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028105-50.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.028105-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : LUCIANA DOS SANTOS LAUREANO
ADVOGADO : MELINA PELISSARI DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP

No. ORIG. : 09.00.00132-2 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028963-81.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028963-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : VANDA MARTA MATRONI

ADVOGADO : RAFAEL PUZONE TONELLO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 09.00.00229-7 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029347-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029347-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : IVO SEBASTIAO CAMOICO

ADVOGADO : CARMEM SILVIA LISBÔA (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 09.00.00134-5 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados. Contudo, não é o que se verifica no caso em tela.
- Em se tratando de reconhecimento de atividades, imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando a análise mais apurada dos fundamentos do pedido.
- Não se pode subtrair, da defesa, a oportunidade de demonstrar eventual inexistência do direito pleiteado.
- Agravo de instrumento a que nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029809-98.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029809-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JORGE DA SILVEIRA

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

No. ORIG. : 09.00.00033-5 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.
- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.
- No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante acompanharam o voto da Relatora, com ressalva de seus entendimentos.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030192-76.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030192-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : VALDIR INOCENCIO
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 09.00.10837-0 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030286-24.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030286-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA SILVA
ADVOGADO : SILVIA REGINA DE PAULA E SILVA ALBERTIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.07792-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Não consta que o agravante tenha pleiteado, perante, o INSS, a prorrogação do benefício anteriormente ao término da data fixada ou que, após a sua cessação, tenha apresentado pedido de reconsideração.
- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.
- No caso em que se requer o restabelecimento de auxílio-doença, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030648-26.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030648-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JOSE ALCINO DE SOUZA

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP

No. ORIG. : 09.00.00054-5 1 Vr IPUA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031889-35.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.031889-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JOAO TEIXEIRA DE SOUZA

ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro

: ALDO SIMIONATO FILHO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2005.61.83.000717-8 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUNTADA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO OU COMPROVAÇÃO DA RECUSA DE FORNECIMENTO.

- A parte interessada, ao requerer ao juízo que requisite procedimento administrativo, deve fundamentar a necessidade e demonstrar a impossibilidade de obtê-lo por si mesma, não ficando o magistrado *a quo* compelido a requisitá-lo.
- Cabe ao magistrado, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, aferir sobre a necessidade ou não de realização de prova, podendo indeferir as diligências que entender inúteis ou meramente protelatórias.
- Ausente, nos autos, documentação que comprove a solicitação de procedimento administrativo ao INSS, bem como a negativa no seu fornecimento.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto da Relatora, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033308-90.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033308-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOSE INACIO DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCIANO CALOR CARDOSO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 09.00.00150-3 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.
- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.
- No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante acompanharam o voto da relatora, com ressalva de seus entendimentos.

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033737-57.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033737-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DELESPOSTI
ADVOGADO : CARINA BRAGA DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.002508-3 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados. Contudo, não é o que se verifica no caso em tela.
- Em se tratando de reconhecimento de atividades laborativas exercidas sob exposição a agentes insalubres, imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando a análise mais apurada dos fundamentos do pedido.
- Não se pode subtrair, da defesa, a oportunidade de demonstrar eventual inexistência de exposição a agentes agressivos ou neutralização de seus efeitos.
- Agravo de instrumento a que nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033820-73.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033820-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA MARCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RODRIGO BARBOSA DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2009.61.03.005079-4 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LAUDO MÉDICO PERICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Embora o juiz não esteja adstrito ao laudo pericial, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil, não se nega que a comprovação do direito da agravante depende da boa elaboração dessa prova.
- Segundo o perito judicial, "*a autora é portadora assintomática de espondiloartrose e discopatia intervertebral degenerativa lombo-sacra*". Concluiu que "*não apresenta incapacidade funcional para exercer suas funções laborativas habituais*".
- Cabe ao juízo apreciar o trabalho do profissional nomeado, juntamente com pareceres e quesitos de assistentes técnicos, se existentes, bem como demais provas constantes dos autos.
- Ressalte-se que a agravante não juntou, aos presentes autos, qualquer documento médico, a fim de comprovar a incapacidade referida.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036382-55.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036382-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : IRENICE RODRIGUES BATISTA
ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
No. ORIG. : 09.00.00114-2 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

- No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante acompanharam o voto da Relatora, com ressalva de seus entendimentos.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036386-92.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036386-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : CICERO PRADO
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 09.00.00134-1 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.
- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.
- No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante acompanharam o voto da Relatora, com ressalva de seus entendimentos.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036646-72.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036646-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : FLORILZA DAS NEVES OLIVEIRA
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 09.00.00261-6 2 Vr BARUERI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037380-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037380-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : OSVALDO APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 09.00.00131-1 1 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037387-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037387-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : VALDIR DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : GISLENE GOMES DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 09.00.07328-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.
- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.
- No caso em que se requer a concessão de auxílio-doença, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante acompanharam o voto da Relatora, com ressalva de seus entendimentos.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037583-82.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037583-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : SAMARA DA SILVA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 09.00.20646-6 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037584-67.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037584-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : NADIR BENEDITA MARIANO

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 09.00.20647-9 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038815-32.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038815-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : LAUDICIA VIEIRA SILVA
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00160-5 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008624-77.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.008624-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DE FATIMA ROSSI
ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.01212-6 1 Vr PIRANGI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, no período de exercício laboral. Ausência de início de prova material.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008848-15.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.008848-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RENATA DIAS BATISTA

ADVOGADO : SUELI APARECIDA MILANI COELHO

No. ORIG. : 05.00.00175-8 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.

- Conjunto probatório que demonstra inexistência de miserabilidade.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011437-77.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.011437-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DAVID ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ARI FERNANDES CARDOSO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00053-0 1 Vr PIRACAIA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, no período de exercício laboral.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013742-34.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013742-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : OSCAR VISIOLI
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00121-0 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018070-07.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.018070-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO VICTOR AVALO PEREIRA incapaz
ADVOGADO : ADAO DE ARRUDA SALES
REPRESENTANTE : CRISTIANE BRITO AVALO DORNELES PEREIRA
ADVOGADO : ADAO DE ARRUDA SALES
No. ORIG. : 07.00.01533-5 1 Vr ANASTACIO/MS

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Conjunto probatório que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018109-04.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.018109-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZULMIRA BENITES SANQUINA
ADVOGADO : JOICE BITENCORTE BIELSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00835-5 2 Vr SIDROLANDIA/MS

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, no período de exercício laboral.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020495-07.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020495-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS MAGALHAES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARTA CRISTINA BARBEIRO
No. ORIG. : 07.00.00013-7 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. DESISTÊNCIA TÁCITA DO RECURSO. AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO EM RAZÕES DE APELAÇÃO. ART. 523, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA E RURAL. ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

- Não se conhece do agravo retido cuja apreciação pelo Tribunal não foi expressamente requerida em razões de apelação, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.

- A apelação devolve todas as questões suscitadas e discutidas, ainda que não decididas. Discordando do juiz *a quo* e julgando improcedente o pedido à luz do fundamento acolhido, pode apreciar o Tribunal apreciar a pretensão tal como posta na inicial e debatida nos autos, independente de recurso da parte vencedora.

- O vencedor não tem interesse em recorrer, ausente a sucumbência, mas as questões por ele suscitadas e não decididas podem ser objeto de exame pelo Tribunal. Inteligência do artigo 499 e 515, parágrafo 1º, do CPC.

- O limite da extensão do efeito translativo é a proibição da *reformatio in pejus*, ou seja, não se pode prejudicar o recorrente, mas pode-se deferir o pedido versado na inicial e não apreciado pelo juízo *a quo*, desde que em igual extensão.

- A aposentadoria por velhice (artigo 32 do Decreto nº 89.312/84) exigia como requisitos a idade (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (60 contribuições mensais). A perda da qualidade de segurado impossibilitava o cômputo das contribuições a ela anteriores, sujeitando-se o segurado a novo período de carência.

- A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício).

- A perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, visto que o artigo 102 da Lei nº 8.213/91 não exige a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício.

- Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

- Tomando-se por base o número de contribuições exigido pela tabela que acompanha o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para o ano de 2003, verifica-se que a autora não cumpriu o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Agravo retido não conhecido. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogada a tutela concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021449-53.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.021449-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLARICE MANFRINATO DA COSTA e outro
: JOAO BATISTA DA COSTA

ADVOGADO : MILENA MICHELIM DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00042-5 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. GENITORES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

- A dependência econômica dos genitores deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica dos pais em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que os autores passaram a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

- Beneficiários da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação dos autores ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Corrigido, de ofício, erro material constante da sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024106-65.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024106-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO MONTEIRO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00025-7 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, no período de exercício laboral.
- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento etário ou requerimento da aposentadoria, enseja a negação do benefício vindicado. Inaplicabilidade do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024119-64.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024119-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANEZIA MARIA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLLO DE LEMOS
No. ORIG. : 07.00.00078-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Conjunto probatório que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025330-38.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.025330-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : VICENTE DE PAULO ALVES
ADVOGADO : ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00037-3 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA COMPROVADOS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve ser da data da cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade à época.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos
- Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício. Tutela específica concedida de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027200-21.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.027200-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANDERLEI APARECIDO BONAFIM
ADVOGADO : MAROLINE NICE ADRIANO SILVA
No. ORIG. : 08.00.00110-9 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Conjunto probatório que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028854-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028854-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE GERALDO RODRIGUES incapaz

ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN

REPRESENTANTE : JOSEFA CRUZELINA GOMES DE SOUZA

ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN

No. ORIG. : 05.00.00147-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Estudo social que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029644-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029644-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERACINA DE JESUS FREITAS RIBAS incapaz
ADVOGADO : CILENE FELIPE
REPRESENTANTE : TEREZA DE JESUS FREITAS RIBAS
No. ORIG. : 06.00.00109-7 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Conjunto probatório que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029766-40.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029766-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS SOARES LIMA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 08.00.00083-7 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.

- Valor da causa aleatório e injustificado. Impossibilidade de se aferir a repercussão econômica do tempo de serviço reconhecido em benefício do autor. Cabimento da remessa oficial.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural nos períodos de 01.01.1973 a 31.12.1973, de 01.01.1977 a 30.04.1978 e de 01.01.1983 a 14.09.1983.
- O artigo 201, §9º, da Constituição Federal, possibilita a contagem recíproca de tempo de serviço. Exige, contudo, uma compensação financeira entre os regimes de previdência social. Necessária a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições sociais devidas nas épocas próprias ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar, nesta última hipótese conforme o disposto no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
- A certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca somente será expedida após a comprovação do efetivo recolhimento.
- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, às quais se dá parcial provimento para reformar parcialmente a sentença e reconhecer o exercício de atividade rural apenas nos períodos de 01.01.1973 a 31.12.1973, de 01.01.1977 a 30.04.1978 e de 01.01.1983 a 14.09.1983, e autorizar a expedição de certidão após a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar para efeito de contagem recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto da Relatora, com ressalva de seu entendimento, e a Desembargadora Federal Marianina Galante o fazia em menor extensão, para determinar a expedição da respectiva certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar neste documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, acompanhando, no mais, o voto da Relatora.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00127 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030279-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030279-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO CÉSAR IOPE DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 07.00.00132-5 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Conjunto probatório que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032613-15.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032613-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA OLIMPIO DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00077-1 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032616-67.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032616-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALISSON SANTOS GONCALVES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : SONIA SANTOS GONCALVES
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 06.00.00130-2 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Conjunto probatório que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040734-32.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040734-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JAIME RAIMUNDO
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00055-3 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041827-30.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041827-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SANTO MAZUCO
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00082-8 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- Improcedência do pedido de desaposestação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação a que se dá parcial provimento para excluir da condenação os honorários advocatícios, por se tratar, a parte autora, de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041837-74.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041837-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDA NARDI ZANOTTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANE MARIA LOURENSATO DAMASCENO
No. ORIG. : 08.00.00107-8 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Conjunto probatório que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00133 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000577-59.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.000577-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : AMADO APARECIDO FERREIRA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA DA AUTARQUIA EM ANALISAR RECURSO ADMINISTRATIVO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INTERESSE DE AGIR PRESENTE.

- Cabível a impetração de mandado de segurança para sujeição de ato administrativo ao controle de legitimidade por órgão jurisdicional.
- Presente o interesse de agir em mandado de segurança no qual o impetrante pleiteia a apreciação, pelo INSS, de processo administrativo com pedido de aposentadoria por tempo de serviço até seus ulteriores termos.
- O desate do litígio em sede administrativa, por força de liminar concedida no mandando de segurança, não prejudica o exame do mérito na instância judicial.
- Configurada a conduta omissiva da autoridade impetrada, em face do longo decurso de tempo para se posicionar oficial e definitivamente quanto ao requerimento administrativo do impetrante.
- Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001776-19.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.001776-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO SILVA DE CAMARGO
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001777-04.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.001777-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUIZ CARLOS PELOZZI
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLE CABRAL DE LUCENA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002312-30.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.002312-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SUZETE APARECIDA BOMFA
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposestação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 1517/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 92.03.078750-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOAO MAYER e outro

: IEDWIGA CEHANAVICIUS WABISZCZEWICZ

ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 91.06.87262-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INDEVIDOS.

I - A r. sentença julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 794, I, do CPC, em face do pagamento efetuado nos autos e da r. decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 2007.03.00.036294-7, ainda não transitado em julgado (agravo interposto contra a decisão que não admitiu o Recurso Especial encontra-se pendente de julgamento).

II - Os valores reclamados pelo autor João Mayer dizem respeito a saldo remanescente de depósito precatório, além da verba honorária devida em sede da condenação em embargos à execução.

III - A citação nos termos do art. 730 do CPC é ato somente cabível no início da execução, inaugurando oportunidade para oposição de embargos, não sendo viável em liquidações posteriores decorrentes de mera atualização de cálculo, sendo então suficiente para garantia de defesa da Fazenda Pública a sua intimação para manifestar-se sobre a conta de liquidação apresentada.

IV - De acordo com a interpretação recente dada à matéria pelos E. STF e STJ, não são devidos os juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e o pagamento do precatório, desde que efetuado no prazo legal. Exegese do §1º, do art. 100, da CF.

V - Em pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, verifica-se que o precatório nº 2004.03.00.070601-5 foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 07/12/2004 e pago em 31/01/2006, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

VI - O E. STJ decidiu, em Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia, que o débito a ser liquidado por precatório deve ser convertido em UFIR e atualizado até a data do efetivo pagamento, utilizando-se o IPCA-E como sucedâneo da UFIR após a sua extinção. Precedentes.

VII - A correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pela Resolução nº 242/01 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52 de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região. As alterações efetuadas através da Resolução nº 561/07, não produzem efeito neste caso, posto que o precatório foi pago muito antes da sua publicação, quando vigorava a Resolução nº 242/01.

VIII - Os valores depositados (R\$ 41.431,24) foram devidamente atualizados nos moldes acima determinados (índice da data da conta - abril/1998: 5,9910 e índice da data do pagamento - janeiro/2006:10,5932).

IX - Subsiste a execução da verba honorária arbitrada em sede de embargos à execução.

X - Apelo parcialmente provido para determinar o prosseguimento da execução unicamente no que diz respeito à verba honorária arbitrada em sede de embargos à execução, mantendo-se, no entanto, a extinção da execução quanto aos valores devidos a João Mayer.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Newton de Lucca, que lhe dava provimento.

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031191-64.1993.4.03.9999/SP

93.03.031191-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : WILSON BRANDANI TENORIO

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.00062-7 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

I - Recurso recebido como agravo legal.

II - Agravo legal interposto da decisão monocrática que manteve a sentença de extinção da execução.

III - É descabido o pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso, pois o E. STF, apesar de reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de RPV ou precatório, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia.

IV - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

V - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

VI - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da inscrição do precatório no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

VII - A RPV nº 2006.03.00.070032-0, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 04.07.2006 e paga (R\$ 2.927,52) em 31/07/2006, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o Precatório nº 2006.03.00.066753-5 foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 03.07.2006 e pago (R\$ 37.981,12) em 14/03/2007, também no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

VIII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.058985-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JULIO GONCALVES PINHEIRO

ADVOGADO : FLAVIO SANINO e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO PORCHAT DE ASSIS KANNEBLEY

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 89.02.05677-5 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que manteve a sentença de extinção da execução.

II - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

III - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da expedição do precatório, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

IV - A RPV nº 2007.03.00.031625-1, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 30/03/2007 e paga (R\$ 3.049,82) em 27/04/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o Precatório nº 20070024583, foi distribuído neste E. TRF em 27/03/2007, às 12:00:03 horas, e pago (R\$ 51.969,68) em 16/01/2008, também no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.058835-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CICERO LIMA DA SILVA e outros

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outros
APELANTE : LOURDES DANTA TEIXEIRA
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
SUCEDIDO : ABILIO FERREIRA TEIXEIRA falecido
APELANTE : FRANCISCO CARVALHO DE ALENCAR
: JOSE CARLOS DE SOUZA
: WALTER GUIMARAES DOS SANTOS
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outros
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUIZA AMARANTE KANNEBLEY
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.02.07490-0 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que manteve a sentença de extinção da execução.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da expedição do precatório, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

V - Os Precatórios nº 2003.03.00.038682-0 e 2003.03.00.038681-8, foram distribuídos neste E. Tribunal Regional Federal em 01/07/2003, e pagos (R\$ 58.736,75 e R\$ 391.578,40, respectivamente) em 30/03/2004, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IX - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.074425-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARLI DINIZ FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES

No. ORIG. : 97.00.00004-0 3 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. BURACO NEGRO. ART. 202 DA CF. NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. EFEITOS FINANCEIROS

I - Pedido de revisão do percentual aplicado sobre o salário de benefício, de forma que a quantificação pelos 35 anos trabalhados corresponda, efetivamente, ao coeficiente de 100%, consoante prevê o art. 202, II da CF, com revisão concomitante da RMI, que deverá ser fixada mediante a simples aplicação do percentual integral do tempo de serviço, isto é, 100%, sobre a média simples dos 36 últimos salários de contribuição que foram utilizados no cálculo da aposentadoria.

II - Quanto à aplicabilidade do art. 202, da Constituição Federal, a aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 30/11/1990, concedida aos 35 anos, 01 meses e 29 dias de tempo de serviço, foi deferida posteriormente à promulgação da CF/88, porém, antes da edição da Lei nº 8.213/91, no período popularmente denominado "Buraco Negro".

III - Conforme entendimento emanado pela Suprema Corte, o artigo 202 da CF somente teve sua aplicabilidade autorizada a partir do advento da Lei nº 8.213/91.

IV - A aposentadoria do autor foi regularmente concedida com base no art. 33 da legislação vigente à época da concessão (CLPS/84), que previa a aplicação do coeficiente de cálculo de 95% aos 35 anos de serviço. Todavia, com a regulamentação do art. 202 através da Lei nº 8.213/91, foi efetuado o recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, aplicando-se o percentual de 100%, previsto no artigo 53 do acima mencionado diploma legal, conforme previsão contida no artigo 144 e seu parágrafo único, com efeitos patrimoniais a partir de junho de 1992, conforme pesquisa efetuada no terminal de consultas processuais desta E. Corte.

V - Apelo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017708-88.1998.4.03.9999/SP

98.03.017708-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE SOUZA XAVIER

ADVOGADO : MARIA DAS MERCES AGUIAR

No. ORIG. : 91.00.00043-2 1 Vr GETULINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. VALORES QUE SUPERAM O INICIALMENTE CALCULADO PELA PARTE EMBARGADA. LIMITES DO PEDIDO.

I - Os cálculos de liquidação apresentados pela Contadoria Judicial, órgão auxiliar desta E. Corte, servem como substrato para dirimir a lide, quando suficientes à formação da convicção do Magistrado, como efetivamente se fez nestes autos.

II - Correta a conta apresentada pelo Setor de Cálculos deste E. Tribunal, que utilizou dos índices de correção monetária prescritos na Tabela Previdenciária, elaborada nos termos da Resolução nº 242/01, do Conselho de Justiça Federal, além de fazer o cômputo dos juros de mora de forma global sobre o valor atualizado de cada prestação vencida anterior à citação, em consonância com o título exequendo.

III - O valor apurado pela Contadoria (R\$ 2.609,18, para abril de 1997), é superior ao pretendido pelo exequente (R\$ 2.260,02, atualizado para abril de 1997), restando necessário adequar a execução aos limites do pedido, nos termos dos artigos 128 e 460 do C.P.C.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.018031-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUVENTINA BARRETO DE SOUZA SANTOS e outros

: ARQUILAU DIAS DE MELO

: LUIZ CORREA DE MORAES

: AMELIA ROMA FABRICIO

: OLIVIA DE MORAES OLIVEIRA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro

No. ORIG. : 91.00.00038-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCORPORAÇÃO DE ÍNDICES INFLACIONÁRIOS AOS BENEFÍCIOS IGUAIS AO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. AFRONTA À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA E À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PAGAMENTO EM DUPLICIDADE. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. ERRO MATERIAL NO CÁLCULO.

I - Apelação do Instituto em sede de embargos à execução, alegando excesso de execução pela indevida incorporação dos índices inflacionários no valor dos benefícios.

II - O benefício correspondente a um salário-mínimo vigente no país jamais poderá ser reajustado de forma diversa do correspondente ao mínimo, de outro modo poderá ocorrer injustificável elevação do benefício, a resultar em enriquecimento sem causa do beneficiário e conseqüente prejuízo irreparável aos cofres públicos.

III - Descabe a incorporação dos índices expurgados aos valores dos benefícios. Os percentuais inflacionários devem ser aplicados somente à atualização monetária. Precedentes do E. STF.

IV - Determinação de inclusão dos expurgos inflacionários na renda mensal de benefício de valor mínimo constitui afronta à legislação previdenciária bem como à própria Constituição Federal, cujas normas atinentes à matéria foram regulamentadas pela Lei de Benefícios.

V - O INSS efetuou pagamento administrativo de parte da verba pleiteada pelos autores, o que não pode ser ignorado, sob pena de finalizar-se a execução com prejuízos irreparáveis ao embargante.

VI - A inclusão de parcelas indevidas no cálculo pode ser considerada erro material por equiparação.

VII - O erro material, incidente sobre o cálculo do montante devido, perceptível *primu ictu oculi* e sem maior exame, é corrigível a qualquer tempo, *ex officio*, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência.

VIII - Os juros, em matéria previdenciária, incidem a partir da citação, sobre o montante atualizado monetariamente até aquele momento.

IX - Os cálculos oferecidos pelo INSS, que apuraram valor depositado a maior de R\$ 1.622,88, encontram-se equivocados, posto que noticiam pagamentos na esfera administrativa, parcelados em 30 meses, com início em março/94 e termo final em agosto/96, para os autores Olívia M. de Oliveira e Luiz Correa de Moraes, cujos benefícios foram cessados por óbito em 30/06/1994 e 12/09/1994, respectivamente.

X - Apelo do INSS parcialmente provido para anular a sentença e determinar a devolução os autos à origem para elaboração de novos cálculos, com exclusão dos expurgos nas rendas mensais iniciais e abatimento dos valores efetivamente pagos, observando-se a fundamentação acima exarada. Prejudicado o exame do recurso adesivo dos autores.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo do INSS, restando prejudicado o recurso adesivo dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de março de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.031931-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SEBASTIAO DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO FILGUEIRAS ALFIERI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.02.05472-7 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO INICIADO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91.

I - O autor afirma que não foram corrigidos todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do seu benefício e que o valor da RMI sofreu as restrições dos incisos II e III e parágrafo primeiro, do art. 23 da CLPS /84, que tratam dos chamados menor e maior valor-teto de benefício. Dessa forma, pleiteia a revisão da média dos salários de contribuição que foram utilizados no cálculo da sua aposentadoria, de forma que todos eles sejam corrigidos monetariamente, mês a mês, de acordo com a variação das ORTN/OTN/BTN/IPC, sem os expurgos de índices inflacionários decorrentes de planos econômicos, com a concomitante revisão da RMI da prestação, mediante simples aplicação do percentual sobre o menor valor-teto de benefício e adição de tantos 1/30 quantos forem os grupos de doze contribuições superiores a esse valor, além da aplicação do artigo 58 do ADCT, até a regulamentação da Lei n.º 8.213/91.

II - A aposentadoria especial do autor foi requerida em 30/04/90 e teve início (DIB) em 23/07/90, com tempo de serviço de 33 anos, 02 meses e 26 dias, posteriormente à promulgação da CF/88, porém, antes da edição da Lei nº 8.213/91. Coincidiu com o período popularmente denominado "buraco negro".

III - Segundo o STF o art. 202, da Constituição Federal não é auto-aplicável, razão pela qual entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, afasta-se a ORTN como critério de correção dos 36 últimos salários de contribuição, devendo prevalecer os critérios adotados pela Lei nº 8.213/91.

IV - Com a regulamentação do art. 202 através da Lei nº 8.213/91, foi efetuado o recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, conforme previsão contida no artigo 144 e seu parágrafo único, com efeitos patrimoniais a partir de junho de 1992.

V - Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

VI - Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

VII - A questão da equivalência salarial está solucionada com a edição da Súmula nº 687 do E. Supremo Tribunal Federal, dispondo que *"a revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988"*.

IX - Apelo do autor improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.066102-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANDRAS SZENTMIKLOSZY (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS

No. ORIG. : 95.00.49127-3 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.

I - O pedido é de substituição da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 30/09/1991 (tempo de serviço de 40 anos e 07 meses), pelo valor que resultar do cálculo da prestação em 04 de fevereiro de 1987, quando já contava com mais de 35 anos de trabalho, ao argumento de possuir, a essa época, direito adquirido ao benefício, recálculo esse que resultará em RMI mais favorável.

II - A sentença julgou procedente o pedido, tendo o INSS sustentado, em seu apelo, que o fato originário do direito adquirido ao cálculo do salário-de-benefício ocorreu em 30/09/91, data do requerimento do autor, quando já vigia o artigo 29 da Lei 8.213/91, devendo esta ser aplicada.

III - Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência com o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.

IV - Restando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço em total conformidade com a Lei n.º 8.213/91, vigente à época, incabível a sua revisão.

V - Em vista da inversão do resultado da demanda, restam prejudicados os demais pontos do recurso.

VI - Apelo e recurso necessário providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Newton de Lucca, que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.033334-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CELIO PINTO DOS SANTOS

ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES

: ANDRE LUIS DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00154-4 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I - Pedido de reconhecimento do tempo de serviço exercido em condições especiais nos períodos de 01.02.1973 a 30.04.1974, 23.01.1975 a 21.11.1975, 10.02.1976 a 01.06.1986 e 02.06.1986 a 19.05.1988, amparados pela legislação vigente à época, comprovados pelas DSS-8030 e laudos técnicos e concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.
- II - Esclareça-se que embora o pedido refira-se à contagem recíproca, o vínculo com do autor é com a Previdência. Não se cuida de servidor público.
- III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.
- IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
- V - O Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, embora tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
- VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 01.02.1973 a 30.04.1974, 23.01.1975 a 21.11.1975, 10.02.1976 a 01.05.1986 e 02.06.1986 a 19.05.1988.
- VII - O trabalho desenvolvido pelo segurado também se enquadra no item 2.4.3, do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.1 do Anexo II, do Decreto nº 80.830/79 que contemplavam a atividade realizada em transportes ferroviários, por trabalhadores da via permanente, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- VIII - Não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais, no período de 14.06.1989 a 07.10.1993, em que exerceu atividade de carpinteiro, na Prefeitura Municipal de Jacareí, eis que carreado aos autos formulário DSS-8030, em se tratando de exposição ao agente ruído ambiental, há a necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente.
- IX - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, em homenagem ao entendimento desta Egrégia Oitava Turma.
- X - Apelo do autor parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.034119-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS PLAZA

ADVOGADO : EUCLIDES ROSSIGNOLO

No. ORIG. : 98.00.00014-5 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. REEXAME NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE.

I - Sentença julgou procedente o pedido de reconhecimento de tempo de serviço urbano, para fins de contagem recíproca, no período de 20 de maio de 1963 a 10 de dezembro de 1971, em que o autor trabalhou como motorista, sem registro em CTPS, determinando a expedição da respectiva certidão. A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

II - Apelação do INSS sustentando a necessidade da aplicação do artigo 475, II e III, do CPC.

III - A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

IV - A sentença monocrática possui natureza declaratória, não apresentando conteúdo financeiro mediato, razão pela qual deve ser observado, para aplicação do disposto no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº10.352/01, o valor atribuído à causa.

V - O valor atribuído à causa não excedeu a 60 salários mínimos, não sendo o caso de determinar-se o reexame necessário do *decisum*.

VI - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.036162-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE GOMES DE ALMEIDA

ADVOGADO : VAGNER DA COSTA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP

No. ORIG. : 96.00.00056-0 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RESPEITO À COISA JULGADA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS.

I - O pedido inicial é de revisão do benefício, a partir de dezembro de 1993, inclusive as parcelas referentes ao abono anual, com o pagamento das diferenças daí advindas, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 58 do ADCT.

II - Em ação anteriormente proposta, sob o nº 1041/92, foi deferida ao autor a revisão do seu benefício previdenciário, com aplicação da Súmula 260 do TFR e art. 58 do ADCT. Em decorrência, foram apuradas e pagas diferenças até novembro/1993 (renda mensal apurada para 11/93 no valor de CR\$ 17.719,25)

III - A r. sentença ora recorrida julgou procedente a demanda para determinar a revisão do benefício da seguinte forma: o valor apurado de CR\$ 17.719,25, deverá ser corrigido, mês a mês, até fevereiro de 1994 pelo IRSM; em 28 de fevereiro será feita a conversão para URV. A partir de 1º de julho de 1994 aplica-se o IPC-r. De 1º de julho de 1995 até 31 de maio de 1996, aplica-se o INPC, mês a mês. Finalmente, a partir de 1º de junho/96, passa a incidir o IGP-DI/FGV.

IV - O *decisum* determinou a aplicação dos índices legais ao benefício do autor, restando apenas corrigir que o IGP-DI passa a incidir a partir de 1º de maio de 1996 (e não 1º de junho).

V - Analisando o documento juntado pelo INSS, observa-se que a renda mensal em dezembro de 1993 foi calculada sem levar em conta o valor homologado no processo nº 1041/92 para 11/93 (CR\$ 17.719,25). Assim, apesar do INSS ter aplicado o índice legal de correção, o fez sobre incorreta base de cálculo (CR\$15.021,00).

VI - O cálculo efetuado pela contadoria judicial (apurou diferença de R\$ 496,96), está correto, eis que parte da renda mensal já revisada em 11/93 (CR\$ 17.719,25), e faz incidir sobre esse valor os índices estabelecidos na legislação previdenciária.

VII - Apelo do INSS improvido.

VIII - Reexame necessário provido em parte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.04.004080-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO JOSE COSTA NETO
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. EXCLUSÃO DOS TETOS LEGAIS. DECISÃO QUE RECONHECE INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I - A sentença declarou inexigível o título judicial e extinguiu a execução, com fundamento no artigo 794, I, do CPC.

II - O título judicial excluiu a fixação de tetos para a redução do salário de benefício do segurado.

III - O benefício do autor - aposentadoria especial - teve DIB em 11/03/1992, já na vigência da Lei 8.213/91, regulamentada em dezembro/91.

IV - A limitação do benefício encontra-se intimamente ligada à redação originária do artigo 202 da Constituição da República, o qual o Supremo Tribunal Federal já reconheceu não ser auto-aplicável, cuja eficácia estaria condicionada à edição do Plano de Benefícios - Lei nº 8.213/91.

V - Cabendo ao legislador ordinário definir os critérios para a preservação do valor real dos benefícios, não há óbice à fixação de teto previdenciário, não conflitando o disposto nos arts. 29, § 2º, e 33, ambos da Lei nº 8.213/91, com o regramento constitucional. Precedentes do STF (AI nº 479518 - AGR/SP, REL. MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 30/04/04) e do STJ (AGRESP Nº 395486/DF, REL. MIN. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 19/12/2002).

VI - Aresto que afastou o teto do salário-de-benefício, em interpretação desconforme à Constituição Federal, segundo orientação ministrada pelo STF, revelando-se inexigível, nos termos do inciso II e § único do art. 741 do C.P.C.

VII - A 3ª Sessão desta Corte, à unanimidade, vêm sistematicamente acolhendo a tese para desconstituir coisa julgada incompatível com a Constituição, inclusive em hipóteses análogas à destes autos.

VIII - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, vencido o Desembargador Federal Newton de Lucca, que lhe dava provimento.

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.031633-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOLORES ISRAEL GALVAO
ADVOGADO : JOAO ROBERTO RODRIGUES
No. ORIG. : 98.00.00042-9 1 Vr MARACAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. COZINHEIRA E ZELADORA. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. HONORÁRIA.

I - Não se verifica a ocorrência de prescrição em face do comando declaratório-constitutivo da decisão, que não gera efeitos patrimoniais.

II - Reconhecimento do tempo de serviço, no RGPS, no período de junho de 1959 a junho de 1990, em que a autora exerceu atividade urbana, como zeladora e cozinheira, na sede da empresa Usina Maracaí S.A., Açúcar e Álcool, que posteriormente teve a razão social alterada para Fazenda Santa Adélia, no município de Maracaí, com a expedição da respectiva certidão.

III - Reconhecido o exercício do labor urbano, como zeladora e cozinheira, na Usina Maracaí S.A. Açúcar e Álcool, com razão social alterada para Fazenda Santa Adélia, nos períodos de 01.09.1987 a 30.09.1987, 20.04.1988 a 31.12.1988 e de 01.02.1989 a 30.06.1990, em razão do demonstrativo de pagamento e dos recibos de pagamento apresentados, que são corroborados pelo depoimento das testemunhas, que asseguram o labor urbano na sede da Usina, no período.

IV - Não resta claro se autora realmente exercia atividade de empregada doméstica, ou se tal qualificação faz referência apenas àquela atividade de "dona-de-casa", ou seja, das mulheres que simplesmente se dedicam aos cuidados com as suas próprias residências, sem qualquer tipo de vínculo empregatício.

V - Recolhimentos são de responsabilidade do empregador, ausentes, não podem prejudicar o segurado, que se beneficia das regras contidas nos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.213/91.

VI - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

VII - Recurso do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, deu parcial provimento ao recurso da Autarquia em menor extensão, para reformar a sentença e reconhecer o exercício da atividade urbana da autora nos períodos de 08/4/73 a 30/0690, acompanhando, no mais, o voto da Relatora.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.11.000544-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANO ZANGUETIN MICHELAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HERTA RODRIGUES ARCON

ADVOGADO : JOSUE COVO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ESTÁGIO. PROJETO RONDON. PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DO TRABALHO NO PERÍODO PLEITEADO. HONORÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO.

I - Contagem de tempo de serviço, do período de 01 de julho de 1974 a 14 de setembro de 1975, em que a autora prestou serviços ao INPS, através do Projeto Rondon.

II - Documentação coligida aos autos se revela incapaz de demonstrar o exercício da atividade de auxiliar administrativo do INSS, no período pleiteado na inicial.

III - Certificado expedido pelo INPS e pelo Projeto Rondon atesta que participou do Programa Estágio Remunerado, no Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), agência de Marília, num total de 1.716 horas, na área de Pedagogia, a mesma de sua formação, sem qualquer referência ao exercício de atividade como agente administrativo.

IV - Inexistência de prova material indicando quais as atividades exercidas pela requerente durante o estágio (Projeto Rondon), apenas as testemunhas é que fazem alusão ao exercício de atividade de auxiliar administrativa.

V - Não resta comprovado, que a estagiária tenha prestado serviços em desacordo com a Lei nº 6.494/77, ou seja, em atividades dissociadas da linha de sua formação profissional, o que ensejaria seu enquadramento na letra "g", do inciso I, do artigo 6º do Decreto nº 611/92.

VI - Impossibilidade de computar-se tempo de serviço, auxiliar administrativa, baseado em prova exclusivamente testemunhal.

VII - Sem a existência de início razoável de prova material, não é possível reconhecer o tempo de serviço urbano, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

VIII - Honorária fixada em 10% do valor da causa, em homenagem ao entendimento desta Egrégia 8ª Turma.

IX - Provimento jurisdicional sem conteúdo financeiro mediato, observando-se para aplicação do disposto no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº10.352/01, o valor atribuído à causa. Não conhecimento do reexame necessário. Valor dado à causa não excede a 60 salários mínimos.

X - Recurso do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024946-56.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.024946-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ADHEMAR BARDAO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00008-2 1 Vr IPUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que manteve a sentença de extinção da execução.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da expedição do precatório, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

V - A RPV nº 2007.03.00.031625-1, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 30/03/2007 e paga (R\$ 3.049,82) em 27/04/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o Precatório nº 20070024583, foi distribuído neste E. TRF em 27/03/2007, às 12:00:03 horas, e pago (R\$ 51.969,68) em 16/01/2008, também no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IX - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.048460-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : JOSE RODRIGUES CORREA

ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 93.00.00096-8 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQÜENDO. EXTRATOS DATAPREV. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO.

I - Houve determinação expressa na r. sentença para, quando da execução da sentença, serem abatidas, se o caso, as parcelas já pagas pela Autarquia no curso da ação.

II - Apesar do art. 4. da Portaria 714/93, com a nova redação dada pela Portaria 813/94, ter excluído da sistemática de pagamento por ela definida os beneficiários que litigam na justiça, o fato é que houve pagamento administrativo das diferenças devidas por força do art. 201 da CF, conforme se extrai dos extratos Dataprev juntados aos autos.

III - Eventual ofensa ao art. 4º, II, da Portaria Ministerial 714/93 não há de ser analisada nesta ocasião, por não ter sido matéria debatida na fase de conhecimento.

IV - Os extratos fornecidos pelo Sistema Único de Benefícios - Dataprev, são documentos hábeis a comprovar os valores pagos administrativamente pela Autarquia, que deverão ser compensados com os valores devidos, a fim de se evitar o enriquecimento ilícito da embargada.

V - A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento.

VI - O débito do INSS corresponde à diferença das parcelas resultantes da revisão, após a devida compensação dos valores administrativamente pagos. Assim, a incidência do percentual arbitrado a título de verba honorária (15% sobre o valor do débito corrigido), fica adstrita ao montante resultante da compensação.

VII - Os cálculos acolhidos encontram-se equivocados, posto que o Sr. Perito Judicial fez incidir o percentual de 15% sobre o total das diferenças devidas, sem o desconto dos valores já pagos. Tampouco a conta elaborada pelo autor merece amparo, na medida em que ignora as parcelas pagas administrativamente.

VIII - Cálculos da RCAL desta E. Corte em consonância com o julgado, devendo prevalecer.

IX - Sucumbente a autora, beneficiária da justiça gratuita, o ônus do reembolso recairá sobre o erário, devendo o valor ser extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária, nos termos da Resolução nº 440/2005 do Egrégio Conselho da Justiça Federal.

X - Apelo do autor improvido.

XI - Apelo do INSS provido para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 744,95 (R\$ 647,78 a título de principal e R\$ 97,17 a título de honorários advocatícios), bem como para isentá-lo do pagamento dos honorários periciais, nos termos da fundamentação acima exarada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.24.000143-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ERIBERTO FERREIRA TELES

ADVOGADO : JOSUEL APARECIDO BEZERRA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR UMBELINO SOARES JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE URBANA. ESCRITURÁRIO E CHEFE DE ESCRITÓRIO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL NO PERÍODO. SENTENÇA REFORMADA. HONORÁRIA.

I - Reconhecimento do tempo de serviço, para fins de contagem recíproca, nos períodos de 01 de janeiro de 1970 a 31 de dezembro de 1972, em que o autor trabalhou como escriturário, na empresa Escritório Brasil de Contabilidade e Despachos S/C Ltda., e de 01 de agosto de 1973 a 31 de janeiro de 1974, em que trabalhou como chefe de escritório, na empresa Casa Rayel, ambas localizadas no município de Jales, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão.

II - O INSS requereu na contestação realização de prova pericial na contabilidade das empresas em que o autor alega ter trabalhado, o que foi deferido pelo Juízo *a quo* na audiência de instrução, que se encerrou sem a oitiva de testemunhas.

III - Após a apresentação pelo perito da proposta de honorários, o INSS desistiu da prova pericial.

IV - Reconhecido o exercício da atividade urbana, como escriturário, no período de 01.01.1970 a 31.12.1972 e como chefe de escritório, de 01.08.1973 a 31.12.1973, sendo os marcos iniciais fixados, tendo em vista atestado de trabalho e declaração da empresa Escritório Brasil Contabilidade e Despachos S/C Ltda., e declaração da empresa Casa Rayel, que atestam o labor urbano do autor nas empresas. Os termos finais foram demarcados cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

V - Recolhimentos são de responsabilidade do empregador, ausentes, não podem prejudicar o segurado, que se beneficia das regras contidas nos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.213/91.

VI - Honorária fixada em 10% do valor da causa, em homenagem ao entendimento desta Egrégia 8ª Turma.

VII - Recurso do autor parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000968-29.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.000968-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : PAULO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

I - Recurso recebido como agravo legal.

II - Agravo legal interposto da decisão monocrática que manteve a sentença de extinção da execução.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da expedição do precatório, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

V - O Precatório nº 2006.03.00.030047-0, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 19/04/2006 e pago (R\$ 40.553,50) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IX - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045766-62.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.045766-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA APARECIDA SALES
ADVOGADO : MEIRE NALVA ARAGAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00143-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que manteve a sentença de extinção da execução.

- III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.
- IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da expedição do precatório, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.
- V - A RPV nº 2006.03.00.088819-9, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 04/09/2006 e paga (R\$ 19.909,75) em 29/09/2006, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.
- VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
- VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- VIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
- IX - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000159-41.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.000159-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANTENOR DE OLIVEIRA NEVES

ADVOGADO : JANUARIO ALVES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA UFIR/IPCA-E. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que manteve a determinação de expedição de precatório complementar para pagamento do saldo remanescente de R\$ 279,50, a título de diferença de correção monetária (cálculo elaborado pela Contadoria com utilização da UFIR/IPCA-E), reputando indevida a incidência dos juros de mora até a data do efetivo pagamento do precatório.

II - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

III - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a expedição do precatório, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

IV - O precatório nº 2000.03.00.023583-9, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 30/05/2000 e pago (R\$ 51.438,86) em 25/06/2001, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

V - A correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pela Resolução nº 242/01 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52 de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

VI - O débito a ser liquidado pela Autarquia Previdenciária deve ser convertido em UFIR e atualizado até a data do efetivo pagamento, utilizando-se o IPCA-E como sucedâneo da UFIR após a sua extinção. Precedentes do E. STJ.

VII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

IX - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

X - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012188-87.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.012188-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : EDINEI LEMES

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro

CODINOME : EDINEI LEMOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que manteve a sentença de extinção da execução.

II - É descabido o pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso, pois o E. STF, apesar de reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de RPV ou precatório, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia.

III - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

IV - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

V - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da inscrição do precatório no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

VI - A RPV nº 2006.03.00.070032-0, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 04.07.2006 e paga (R\$ 2.927,52) em 31/07/2006, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o Precatório nº 2006.03.00.066753-5 foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 03.07.2006 e pago (R\$ 37.981,12) em 14/03/2007, também no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

VII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência

dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

IX - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

X - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012540-45.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.012540-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MOISEIS DOS SANTOS LIMA e outros

ADVOGADO : JUSSARA BANZATTO e outro

CODINOME : MOISES DOS SANTOS LIMA

APELANTE : LUIZ CARLOS STACCO

: AZARIAS DIAS DE SOUZA

: ELIAS CONEJO SILVESTRE

: IVANILDO FELIX DE LIMA

ADVOGADO : JUSSARA BANZATTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA GONÇALVES PALMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

I - Recurso recebido como agravo legal.

II - Agravo legal interposto da decisão monocrática que manteve a sentença de extinção da execução.

III - É descabido o pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso, pois o E. STF, apesar de reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de RPV ou precatório, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia.

IV - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

V - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

VI - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da inscrição do precatório no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

VII - O Precatório nº 2005.03.00.051707-7, foi distribuído nesta E. Corte em 05.07.2005 e pago (R\$ 111.214,68) em 31/01/2006, no prazo legal, sendo devidos os juros de mora.

VIII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.83.003097-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NINA MIHAILOVNA LAFAEFF

ADVOGADO : GEORGINA LUCIA MAIA SIMOES e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO.

I - A autora, beneficiária de pensão por morte, intentou a presente ação visando o recebimento do Pecúlio devido ao seu falecido esposo, titular de aposentadoria especial, com DIB em 30/06/1983, ao argumento de que, mesmo aposentado, teria continuado a trabalhar até 23/01/1998 (data do seu óbito), efetuando contribuições mensais no período de 01.07.1987 a 23.10.1995, que se constituíram no Pecúlio, restituível em uma única parcela.

II - Houve expressa determinação para o reexame necessário na decisão apelada, não se justificando o recurso neste aspecto.

III - O INSS reconheceu, administrativamente, o direito do beneficiário de aposentadoria especial ao recebimento do pecúlio - art. 466 da IN INSS/PRES N. 11, de 20 de setembro de 2006, também previsto no art. 462 da IN INSS/DC n. 84/02 e no art. 466 da IN INSS N. 118/05.

IV - Em se tratando de benefício de pagamento único, como é o caso do Pecúlio (vide artigo 82 da Lei 8.213/91), aplica-se a prescrição na hipótese de ausência do pedido do benefício nas vias administrativa ou judicial, decorridos cinco anos da data em que se tornou devido (aplicação do art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, vigente em abril de 1994).

V - O Pecúlio foi extinto a partir de 16 de abril de 1994, por conta da edição da Lei nº 8.870/94. Assim, *in casu*, o falecido teria direito adquirido à restituição das contribuições previdenciárias vertidas do período compreendido entre 06/87 (reingresso no sistema previdenciário) a abril/94 (data da extinção do Pecúlio) se tivesse exigido o pagamento no prazo de cinco anos a contar de 16/04/1994.

VI - A prova trazida aos autos dá conta que a pensionista requereu administrativamente o recebimento do pecúlio em 05/2000 (fls. 13, 72 e 77), decorridos mais de cinco anos de quando devida a restituição da última contribuição recolhida (abril de 1994), razão pela qual impõe-se reconhecer estar prescrita a pretensão da autora.

VII - Em vista a inversão do resultado da lide restam prejudicados os demais pontos do apelo.

VIII - Honorários advocatícios em 10% do valor da causa. Custas na forma da lei.

IX - Reexame necessário e apelo do INSS providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e apelo do INSS para reformar

a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007705-98.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.007705-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : ROBERTO DA GRACA STOLEMBERGER

ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 95.00.00019-4 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. BENEFÍCIO COM DIB NO BURACO NEGRO. EXCLUSÃO DOS TETOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO QUE RECONHECE INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I - A sentença declarou inexigível o título judicial e extinguiu a execução, com fundamento nos artigos 741 e 795 do CPC.

II - A aposentadoria por tempo de serviço do autor teve DIB em 31/10/90.

III - A decisão ora impugnada reconheceu que a decisão que determinou o recálculo da RMI do benefício do exequente, afastando a limitação do valor teto para o cálculo do salário-de-benefício, mostra-se incompatível com a ordem constitucional.

IV - Por força dos princípios constitucionais, tais como o da moralidade administrativa e o da isonomia, tem-se que o artigo 741, inciso II, parágrafo único, *in fine*, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabiliza a reapreciação de título judicial, isto é, de decisão transitada em julgado, quando fundada em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, mediante flexibilização da coisa julgada.

V - O *decisum* sopesou valores e decidiu sobrepor a justiça nas decisões à coisa julgada, ou seja, no conflito entre duas garantias fundamentais, buscou-se a harmonização, de forma a coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito, levando-se em conta o texto constitucional e suas finalidades precípua.

VI - A 3ª Sessão desta Corte, à unanimidade, vêm sistematicamente acolhendo a tese para desconstituir coisa julgada incompatível com a Constituição, inclusive em hipóteses análogas à destes autos.

VII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

IX - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando evitada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

X - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024984-88.2003.4.03.0399/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA LUCIA VILHEGAS SARAIVA DE AZEVEDO ANTUNES
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 98.00.41320-0 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE COM DIB EM 30/05/1989. INSTITUIDOR DA PENSÃO NÃO ERA APOSENTADO. RECÁLCULO DA RMI MEDIANTE A CORREÇÃO DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT. IMPOSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DOS TETOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO QUE RECONHECE INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I - A sentença declarou inexigível o título judicial e extinguiu a execução, com fundamento nos artigos 741 e 795 do CPC.

II - A pensão por morte da autora Vera Lúcia Vilhegas Saraiva de Azevedo Antunes, teve DIB em 19/09/1989. O segurado instituidor da pensão (Paulo Frederico de Azevedo Antunes) não era aposentado.

III - A decisão ora impugnada reconheceu que a decisão que determinou o recálculo da RMI da pensão, mediante a correção dos 36 últimos salários de contribuição (art. 202 da CF, redação original), além da aplicação do art. 58 do ADCT ao benefício da autora, sem limite de teto, mostra-se incompatível com a ordem constitucional.

IV - Por força dos princípios constitucionais, tais como o da moralidade administrativa e o da isonomia, tem-se que o artigo 741, inciso II, parágrafo único, *in fine*, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabiliza a reapreciação de título judicial, isto é, de decisão transitada em julgado, quando fundada em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, mediante flexibilização da coisa julgada.

V - O *decisum* sopesou valores e decidiu sobrepor a justiça nas decisões à coisa julgada, ou seja, no conflito entre duas garantias fundamentais, buscou-se a harmonização, de forma a coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito, levando-se em conta o texto constitucional e suas finalidades precípuas.

VI - A 3ª Sessão desta Corte, à unanimidade, vêm sistematicamente acolhendo a tese para desconstituir coisa julgada incompatível com a Constituição, inclusive em hipóteses análogas à destes autos.

VII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

IX - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

X - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.025118-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA APARECIDA DEMARCHI GUARDA
ADVOGADO : JULIANO HYPPOLITO DE SOUSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00088-2 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE URBANA. ESTAGIÁRIA DO POSTO DA RECEITA FEDERAL. PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE. ATIVIDADE DE ESTÁGIO NÃO GERA VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

I - Reconhecimento de tempo de serviço, no RGPS, no período de 01 de abril a 31 de dezembro de 1974, em que a autora trabalhou como estagiária no Posto da Receita Federal, no município de Itu, com a expedição da respectiva certidão.

II - Documentação coligida aos autos se revela incapaz de demonstrar o exercício da atividade urbana no período pleiteado na inicial.

III - Não há qualquer elemento material que faça menção à prestação de serviços pela autora, no período de 01 de abril a 31 de dezembro de 1974, como estagiária do Posto da Receita Federal em Itu.

IV - Escrituras públicas de declaração firmadas por pessoas conhecidas da autora, confirmando o estágio remunerado no Posto da Receita Federal, através de convênio da Escola de Contabilidade Junqueira Ortiz, no período de abril a dezembro de 1974, equivalem à prova testemunhal, com a agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

IV - Segundo a legislação vigente a contratação de estagiários não acarretava vínculo empregatício de qualquer natureza, cabendo às empresas contratantes apenas o pagamento da bolsa, durante o período de estágio.

V - Portaria nº 1.002, de 29.09.1967, do Ministério do Trabalho e Previdência Social, e o parágrafo único, do art. 6º, da Lei 5.692, de 11.08.1971, determinavam que o estágio dos alunos oriundos das Faculdades ou Escolas Técnicas de nível colegial não ocasionaria para as empresas qualquer vínculo de emprego (Precedente).

VI - Sem a existência de início razoável de prova material, não é possível reconhecer o tempo de serviço urbano, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

VII - Recurso da autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004289-04.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.004289-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DARCI OVIDIO GUILHERME

ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : THEO ASSUAR GRAGNANO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INDEVIDOS.

I - A r. sentença julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 794, I, do CPC.

II - O autor, tanto em sede de agravo retido como no recurso de apelação, aduz serem devidos os juros de mora desde a data da conta até a data do depósito, ou, na pior das hipóteses, até 1º de julho do ano requisitorial, pugnando pelo acolhimento do saldo diferencial no valor de R\$ 2.249,75, a título de diferenças de juros de mora, bem como de correção monetária, que pretende seja efetuada pelo IGPDI.

III - De acordo com a interpretação recente dada à matéria pelos E. STF e STJ, não são devidos os juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e o pagamento do precatório, desde que efetuado no prazo legal. Exegese do §1º, do art. 100, da CF.

IV - Em pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, verifica-se que o Precatório nº 2005.03.00.052779-4 foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 07/07/2005 e pago (R\$ 30.545,60) em 31/01/2006 (fls. 196), no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

V - O E. STJ decidiu, em Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia, que o débito a ser liquidado por precatório deve ser convertido em UFIR e atualizado até a data do efetivo pagamento, utilizando-se o IPCA-E como sucedâneo da UFIR após a sua extinção. Precedentes.

VI - A correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pela Resolução nº 242/01 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52 de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região. As alterações efetuadas através da Resolução nº 561/07, não produzem efeito neste caso, posto que o precatório foi pago muito antes da sua publicação, quando vigorava a Resolução nº 242/01.

VII - A correção monetária do débito foi efetuada nos acima determinados.

VIII - Agravo retido e Apelo improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007429-46.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.007429-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANTONIO MOLINARI e outro

: ANELIO ANTONIO ITALIANI

ADVOGADO : ALDENI MARTINS

CODINOME : AMELIO ANTONIO ITALIANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. PRELIMINAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que manteve a sentença de extinção da execução.

II - Rejeito a preliminar de nulidade da decisão, tendo em vista que o agravo de instrumento interposto contra a decisão que não admitiu o Recurso Extraordinário, proferida por esta E. Corte nos autos do Agravo de nº 2008.03.00.010083-0, distribuído por dependência à este feito, teve seu seguimento negado, em face de sua intempestividade, tendo transitado em julgado em 18/11/2009.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da inscrição do precatório no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

V - O Precatório nº 2006.03.00.043009-2, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 26.05.2006, e pago (R\$ 96.102,72) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IX - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.04.002133-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : RUBENS RODRIGUES PIMENTEL (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. BURACO NEGRO. ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. EFEITOS FINANCEIROS. TETO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTENTE.

I - O autor afirma que complementou as condições necessárias à obtenção da aposentadoria em agosto/82, sob auspício da Lei nº 6.950/81, mas continuou trabalhando, tendo se aposentado em 03.08.90. Afirma ter direito adquirido ao recálculo do seu benefício considerando integrais os 36 últimos salários de contribuição, corrigidos mês a mês, até o teto limite de 20 salários mínimos, fixando-se, de sua média simples, o salário de benefício e, conseqüentemente, a RMI - representativa integral a 100% do resultado da operação aritmética acima - prevalecendo seus efeitos desde quando concedido e revisto o benefício por força dos arts. 144/145, da Lei nº 8.213/91.

II - A aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 03/08/90, foi concedida aos 38 anos, 01 mês e 02 dias de tempo de serviço, posteriormente à promulgação da CF/88, porém, antes da edição da Lei nº 8.213/91. Coincidiu com o período em que o Instituto encontrava-se em fase de adaptação às normas constitucionais e não havia sido editado o Novo Plano de Benefícios, passando a ser, popularmente, denominado "Buraco Negro".

III - O benefício concedido na fase de transição foi inicialmente calculado em conformidade com o que preceituava a CLPS/84 (Decreto n.º 89.312 de 23/01/84), mas foi alcançado pela Lei 8.213/91, consoante disposição do seu artigo 144, que previa o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/88 e 05/04/1991, com efeitos financeiros a partir de junho/92.

IV - Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Desse modo, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.

V - Não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

VI - Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001326-12.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001326-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DE ALENCAR DE ANDRADE FIGUEIRAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS PRUDENTE CORREA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. AERONAUTA. PROVENTOS. EQUIVALÊNCIA A 17 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 3.501/58. LEI Nº 4.262/63. DECRETO-LEI nº 158/67. LEI Nº 4.297/63. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTENTE.

I - A sentença determinou que a renda em manutenção do benefício do autor fosse reajustada de forma a se manter na mesma proporção de número de salários mínimos apurados na data de início do benefício (dezessete salários mínimos).

II - Houve expressa determinação para o reexame necessário na decisão, não se justificando o recurso neste aspecto.

III - O art. 4º da Lei nº 3.501/58, dispunha que a aposentadoria do aeronauta seria concedido àquele com mais de 25 (vinte e cinco) anos de serviço, desde que tivesse completado (quarenta e cinco) 45 anos de idade.

IV - A Lei nº 4.262, de 12 de setembro de 1963, alterou os parágrafos 1º e 2º do art. 5º, da acima mencionada Lei 3.501/58, consignando que o provento de aposentadoria do aeronauta teria por base o salário-de-contribuição, não podendo ser inferior ao salário-mínimo de maior valor vigente no País, nem superior a 17 (dezessete) vezes o valor do referido salário, sendo que os proventos deveriam ser atualizados de forma que o coeficiente percentual do valor do provento fosse mantido na mesma proporção em que o aeronauta fez jus na data de sua aposentadoria.

V - Ao seu turno, a Lei nº 4.262/63, foi revogada pelo Decreto-lei nº 158, de 10/02/67, cujo artigo 3º, § 2º, assim dispunha: "O salário-de-benefício do aeronauta, não poderá ser inferior ao maior salário-mínimo vigente no país, nem superior a 10 (dez) vezes o valor desse mesmo salário-mínimo".

VI - A par do acima exposto, verifica-se que, para a concessão da aposentadoria especial de aeronauta, antes do advento do Decreto-lei nº 158/67, era necessário, além dos 25 anos de serviço, que o segurado contasse com o **mínimo de 45 anos de idade**.

VII - O requerente é nascido em 07/07/1928. Dessa forma, completou 45 anos de idade em 1973, não possuindo direito adquirido à manutenção do seu benefício na base de 17 salários mínimos por mês, posto que só preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria após a edição do Decreto-lei nº 158/67.

VIII - A revisão administrativa noticiada nos autos, por força do julgado proferido pela Primeira Câmara de Julgamento do CRPS, baseou-se no fato do autor ter completado os 25 anos de tempo de serviço exigido pela Lei 4.297/63.

Todavia, a Lei nº 4.297, de 23 de dezembro de 1963 (revogada pela Lei nº 5.968/71), dispunha sobre a aposentadoria e pensões de Institutos ou Caixas de Aposentadoria e Pensões para Ex-Combatentes e seus dependentes, não se aplicando ao requerente.

IX - Em vista a inversão do resultado da lide, prejudicados os demais pontos do apelo e a apreciação do recurso adesivo do autor.

X - Reexame necessário e recurso do INSS providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessários e ao apelo do INSS e julgar prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015671-68.2005.403.0000/SP
2005.03.00.015671-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : LUZIA FELISMINO DA SILVA

ADVOGADO : SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2004.61.83.004308-7 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DOS ATOS PELA ADMINISTRAÇÃO. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

I - A legislação de vigência confere ao ente previdenciário a possibilidade de anular os atos administrativos no prazo de 10 (dez) anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé, é o que disciplina o artigo 347-A, do Decreto nº 3.048/1999, incluído pelo Decreto nº 5.545/2005.

II - O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 473 que possibilita à Autarquia Previdenciária, a qualquer tempo, rever os seus atos para cancelar ou suspender benefícios, quando eivados de vícios que os tornem ilegais

III - Constatada qualquer ilegalidade no ato de concessão do benefício previdenciário, deverá o ente autárquico efetuar a devida averiguação, respeitando-se as garantias constitucionais estatuídas nos incisos LIV e LV, do artigo 5º, da Constituição Federal, ou seja, o devido processo legal, ampla defesa e contraditório.

IV - Apurados indícios de irregularidades na concessão do benefício, consistentes na conversão indevida de período laborado junto à empresa Bayer S/A e Filtros Logan, o INSS procedeu a regular intimação da segurada para apresentar documentação acerca das atividades exercidas em condições especiais. A ausência de novos elementos contra os indícios de irregularidades apontados ensejou a suspensão do benefício.

V - Oferecida à segurada oportunidade de defesa, em regular procedimento administrativo, não se vislumbra ofensa à garantia constitucional da ampla defesa.

VI - O pleito merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório, sendo que as afirmações produzidas pela autora, ora agravante, poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória.

VII - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.017282-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CIRO CESAR ROCHA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 02.00.00069-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE URBANA. CONTAGEM RECÍPROCA. SECRETÁRIO DE CÂMARA MUNICIPAL. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE URBANA EM TODO O PERÍODO.

I - Reconhecimento do tempo de serviço, para fins de contagem recíproca, no período de 27 de fevereiro de 1967 a 01 de abril de 1969, em que o autor exerceu a função de secretário da Câmara Municipal de Três Fronteiras, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão.

II - Ação proposta na Segunda Vara Cível da Comarca de Santa Fé do Sul - Processo nº 693/2002, de 26.04.1969, contra Câmara Municipal de Três Fronteiras, requerendo reintegração no cargo de secretário da Câmara Municipal, para o qual foi nomeado em 27.02.1967 e dispensado em 01.04.1969, comprovam o exercício do labor urbano, no período.

III - Reconhecido o exercício da atividade urbana, como Secretário da Câmara Municipal de Três Fronteiras, no período de 27.02.1967 a 01.04.1969, como requerido, tendo em vista a ação de reintegração no cargo.

IV - Recolhimentos são de responsabilidade do empregador, ausentes, não podem prejudicar o segurado, que se beneficia das regras contidas nos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.213/91.

V - Recurso do INSS improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000938-52.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.000938-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ILDA PEREIRA NUNES DA SILVA
ADVOGADO : CLEI AMAURI MUNIZ e outro
SUCEDIDO : JOSE NUNES DA SILVA espolio
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : THEO ASSUAR GRAGNANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PARCELAS ALCANÇADAS PELA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Recurso recebido como agravo legal.

II - Agravo legal interposto da decisão monocrática que manteve a sentença de extinção da execução.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da inscrição do precatório no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

V - Os Precatórios nº 20070013809 e 20070013810, foram distribuídos neste E. Tribunal Regional Federal em 26/02/2007, e pagos em 16/01/2008 (R\$ 99.656,20 e R\$ 14.948,43, respectivamente), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

VI - As parcelas mensais de 09/98 (data da conta) a 06/2005 (data do óbito), no valor de R\$ 335.925,22, dizem respeito à não implantação do benefício, sendo que a liquidação levada a efeito nestes autos disse respeito unicamente à execução dos atrasados (obrigação de pagar - citação nos termos do artigo 730 do CPC). Não houve pedido para implantação do benefício (obrigação de fazer - citação nos termos do art. 632 do CPC).

VII - O autor foi intimado a dar cumprimento ao v. acórdão em 03/08/1999 e só em agosto de 2006, veio pedido - já pela sucessora - para o pagamento das parcelas decorrentes da obrigação de fazer. Desse modo, ante a inércia da parte, consubstanciada na implantação do benefício, a prescrição intercorrente alcançou a execução das parcelas daí decorrentes.

VIII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, vencida, parcialmente, a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que lhe dava parcial provimento, para determinar o prosseguimento da execução em relação aos valores de 01/09/98 a 27/05/05, conforme requerido, devendo ser elaborada nova conta, observando-se o desconto de eventuais diferenças pagas referentes ao período indicado, bem como o percebido a título de aposentadoria por idade, o Provimento COGE 64/05, Res. CJF 561/07 e juros de mora de 0,5% ao mês até o novo CC e, após, 1% ao mês.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.046075-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DE LIMA

ADVOGADO : ADRIANA DEARO DEL BEM

No. ORIG. : 05.00.00080-4 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. AGRAVO RETIDO. ATIVIDADE URBANA. OLEIRO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL ALTERADOS. HONORÁRIA.

I - Não se exige o esgotamento das vias administrativas para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

II - Reconhecimento do tempo de serviço, no RGPS, no período de setembro de 1975 a 13 de janeiro de 1982, em que o autor trabalhou como oleiro, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão.

III - Reconhecido o exercício da atividade urbana, de 23.11.1979 a 31.12.1979, tendo em vista que o único documento contemporâneo a fazer referência à profissão do requerente é o Certificado de Dispensa de Incorporação, de 23.11.1979, indicando dispensa do serviço militar em 31.12.1979 e a profissão de oleiro, o que é corroborado pelas testemunhas que confirmam o trabalho em olaria, no período.

IV - Recolhimentos são de responsabilidade do empregador, ausentes, não podem prejudicar o segurado, que se beneficia das regras contidas nos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.213/91.

V - Não há que se falar em impugnação do Certificado de Reservista por conter anotação da profissão de forma manuscrita. Segundo determinações das Normas Gerais de Padronização do Alistamento (NGPA), do Ministério do Exército Brasileiro, a profissão, no CDI, deve ser preenchida a lápis, sendo proibido o uso de tinta ou esferográfica.

VI - O ente Autárquico sucumbiu em parte mínima do pedido, no entanto, isenta a parte autora de custas e honorárias, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

VII - Recurso do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias de parcial provimento ao apelo do INSS em menor extensão, para reformar a sentença e reconhecer o exercício da atividade do requerente, como oleiro, no período de 23/01/79 a 31/05/86, acompanhando, no mais, o voto da Relatora.

São Paulo, 29 de março de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.17.002576-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CONCEICAO DE FATIMA GONCALVES

ADVOGADO : NELSON EDUARDO BUSSAB ELEUTERIO e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. INSTRUMENTADORA CIRÚRGICA E AUXILIAR DE ENDOSCOPISTA. LAUDO PERICIAL

GRAFOTÉCNICO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

I - Reconhecimento do tempo de serviço, para fins de contagem recíproca, no período de 13 de fevereiro de 1976 a 13 de março de 1980, em que a autora trabalhou como instrumentadora cirúrgica e auxiliar de endoscopista, para o Dr. Dorival Mascaro, médico cirurgião do Centro Cirúrgico da Santa Casa de Misericórdia de Jaú, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão.

II - A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

III - Não basta que venha aos autos meras declarações de ex-empregador, de valoração análoga ao depoimento que prestasse em audiência. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

IV - Os documentos apresentados devem ser contemporâneos à época dos fatos.

V - Laudo Pericial Grafotécnico, elaborado por perita da Superintendência da Polícia Técnico-Científica do Estado de São Paulo, em 20.01.2001, concluiu que os inúmeros lançamentos existentes em Agendas com Registros de Cirurgias em Geral, **pertencentes à Irmandade de Misericórdia de Jaú**, no período de 01.09.1977 a 14.03.1980, foram produzidos pela autora.

VI - Declaração do médico informa que **a requerente esteve à sua disposição**, no período de 13 de fevereiro de 1976 a 13 de março de 1980, exercendo a função instrumentadora e auxiliar de endoscopia, é extemporânea ao período que se pretende comprovar, e ressalta, expressamente, que **a requerente não contribuiu para o INSS**.

VII - Elementos dos autos não são suficientes para demonstrar a existência de o vínculo entre a requerente e o Dr. Dorival Mascaro, haja vista que os documentos que serviram de base para o laudo grafotécnico pertencem ao hospital para o qual o médico e a requerente prestavam serviço, e ainda, da declaração do médico pode-se extrair que a requerente esteve a sua disposição, bem como que ela não contribuiu para o INSS.

VIII - Acrescente-se, por fim que a autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição.

IX - Não restou comprovado que a autora possuía vínculo empregatício, sem registro em CTPS, com o alegado médico empregador, Dr. Dorival Mascaro.

X - Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia.

XII - Recurso do INSS provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006502-62.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006502-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CARLOS NASCIMENTO

ADVOGADO : JOAO FRANCISCO GONCALVES GIL

No. ORIG. : 06.00.00021-1 1 Vr PALMITAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PRELIMINAR. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL ALTERADOS. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. RESSALVA AO TEMPO POSTERIOR À LEI Nº 8.213/91.CUSTAS. HONORÁRIA.

I - Não há que se falar em incompetência absoluta do juízo, uma vez que as demandas que tratam de matéria de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas no foro do domicílio do beneficiário, pela Justiça Estadual, se a comarca não for sede de Vara da Justiça Federal. É o que se extrai da interpretação teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, posto que o termo segurado, inserto no dispositivo, é empregado em sentido amplo não se exigindo prévia existência de vínculo previdenciário.

II - Contagem de tempo de serviço, no RGPS, no período de setembro de 1967 a agosto de 1995, em que o autor trabalhou como lavrador no município de Ibirarema, inicialmente, em regime de economia familiar, na propriedade de seu genitor, a seguir, como pequeno produtor, em imóvel rural de sua propriedade e, por fim, como arrendatário, com a expedição da respectiva certidão.

III - Prova dos autos é inequívoca quanto ao trabalho na lavoura, nos períodos de 01.01.1971 a 31.12.1972 e de 01.01.1990 a 31.08.1995, esclarecendo que os marcos iniciais foram delimitados, tendo em vista o Certificado de Reservista, indicando dispensa do Serviço Militar, em 31.12.1971 e a sua profissão de lavrador e o Contrato de Parceria agrícola, firmado 27.07.1990, documentos que são corroborados pelo depoimento das testemunhas, assegurando o labor rural do requerente no período. Os termos finais foram fixados cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório, destacando-se o título de eleitor, de 16.02.1972, que confirma sua profissão de lavrador.

IV - Contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º dos anos de 1971 e 1990, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

V - Documento de propriedade rural em nome do genitor, embora comprove a ligação do seu pai à terra, não têm o condão de comprovar a atividade campesina do requerente.

VI - Não há nos autos qualquer outro documento comprovando o trabalho solidário, em regime de economia familiar, no Sítio Luiz, propriedade do genitor, na forma como prevista na legislação, como declara.

VI - Regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito, no restante do pleito.

VII - Inexistência de vedação legal para a contagem do tempo rural sem recolhimentos para ser acrescido ao trabalho urbano, à exceção do cômputo da carência, a teor do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

VIII - O razoável início de prova escrita corroborada pela testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade como lavrador, nos termos do art. 11, VII e § 1º, da Lei nº 8.213/91, nos períodos de 01.01.1971 a 31.12.1972 e de 01.01.1990 a 31.08.1995.

IX - Tempo de serviço posterior ao advento da Lei de Benefícios somente poderá ser considerado para efeito de concessão dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

X - As Autarquias Federais são isentas de custas cabendo apenas as em reembolso.

XI - Ante a sucumbência mínima, fixo a honorária em 10% do valor da causa, pelo autor.

XII - Recurso do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.028442-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO FERRARI FILHO

ADVOGADO : FERNANDO JOSE SONCIN

No. ORIG. : 03.00.00161-4 2 Vr OLÍMPIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. OPERADOR TÉCNICO E LOCUTOR. PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL NO PERÍODO PLEITEADO. SENTENÇA REFORMADA.

I - Reconhecimento do tempo de serviço, no RGPS, no período de 01 de outubro de 1967 a 31 de dezembro de 1970, em que o autor trabalhou como operador técnico e locutor, na Rádio Difusora Olímpia Ltda., no município de Olímpia, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão.

II - Documentação coligida aos autos se revela incapaz de demonstrar o exercício da atividade de operador técnico e locutor no período pleiteado na inicial.

III - Impossibilidade de reconhecimento do período laborado como locutor, com base apenas em requerimento escolar, que não possui qualquer indicativo de que tenha sido extraído da documentação do aluno, arquivada na Escola.

IV - Requerimento assinado pelo autor não apresenta número de registro de matrícula, nem visto de funcionário, indicando que tenha sido deferida, de modo que não pode constituir prova material de que efetivamente exerceu a profissão de locutor descrita no documento.

V - Atestado que não contém timbre da escola, nem identificação do emitente, não pode constituir início de prova material do efetivo labor urbano que declara o autor.

VI - Certidões expedidas pela Prefeitura Municipal de Olímpia e pelo Oficial de Registro de Imóveis de Olímpia, condizem com a existência da Rádio Difusora Olímpia Ltda., porém não fazem qualquer menção à existência de empregados ou do trabalho exercido pelo autor, de modo que não podem ser aceitas como início de prova material do tempo de serviço pleiteado.

VII - Sem a existência de início razoável de prova material, não é possível reconhecer o tempo de serviço urbano, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

VIII - Recurso do INSS provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.028971-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SERGIO FERNANDO DAS DORES

ADVOGADO : VAGNER ESCOBAR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00060-4 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. CONTAGEM RECÍPROCA. TEMPO DE SERVIÇO. BALCONISTA. PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL NO PERÍODO QUE SE PRETENDE DEMONSTRAR. FRÁGIL PROVA TESTEMUNHAL.

I - Reconhecimento do tempo de serviço, para fins de contagem recíproca, do período de 20 de março de 1980 a 12 de julho de 1982, em que o autor trabalhou como balconista, no estabelecimento comercial denominado João Salto Bar, localizado no município de Porto Ferreira, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão.

II - Documentação coligida aos autos se revela incapaz de demonstrar o exercício da atividade de balconista no período pleiteado na inicial.

III - Certificado de conclusão de curso supletivo, indicando dispensa da prática de Educação Física, com base em dispositivo legal, não faz qualquer menção ao exercício de atividade urbana pelo autor, nem indica local e período de trabalho, de modo que não pode ser considerado como início de prova material do tempo de serviço pleiteado.

(Precedente).

IV - Sem a existência de início razoável de prova material, não é possível reconhecer o tempo de serviço urbano, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

V - Pesquisa ao CNIS indicando vínculo empregatício com João Roberto Bellini, no ano de 1980, não permite afirmar, com segurança, que a dispensa das aulas de Educação Física ocorreram em virtude desta ou de outra atividade profissional.

VI - Recurso do autor improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.045076-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO ROSSI
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG. : 05.00.00151-2 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL ALTERADOS. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. HONORÁRIA.

I - Contagem de tempo de serviço, no RGPS, no período de maio de 1969 a dezembro de 1990, em que o autor exerceu a atividade rural, em regime de economia familiar, na propriedade de seu genitor, denominada Sítio São Luiz, localizada no Bairro Cangussú, município de Inúbia Paulista, com a expedição da respectiva certidão.

II - Prova dos autos é inequívoca quanto ao trabalho na lavoura, em parte do período, comprovado pelos documentos que juntou: título de eleitor, declaração do encarregado da 52ª Ciretran, certidão de casamento, certidão de nascimento do filho, escrituras de aquisição de imóveis em área urbana e registro do cartório de imóveis de escritura pública de doação, todos atestando sua profissão de lavrador.

III - Reconhecido o exercício da atividade rurícola, de 01.01.1975 a 31.12.1988, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo, capaz de comprovar o labor campesino é o título de eleitor, de 08.08.1975, que atesta a profissão de lavrador, o que é corroborado pelo depoimento das testemunhas que asseguram o labor rural no sítio do genitor, no período. O termo final foi fixado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório, além da escritura de venda e compra, de 30.03.1988, que qualifica o autor como lavrador.

IV - Contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

IV - Não é possível reconhecer o exercício do labor rural nos demais períodos pleiteados, tendo em vista inexistência de qualquer vestígio de prova material em nome do requerente, que pudesse trazer evidências inescusáveis de que tivesse laborado na lavoura, no período, embora haja documentos em nome de seu genitor.

V - Inexistência de vedação legal para a contagem do tempo rural sem recolhimentos para ser acrescido ao trabalho urbano, à exceção do cômputo da carência, a teor do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

VI - O razoável início de prova escrita corroborada pela testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade como lavrador, nos termos do art. 11, VII e § 1º, da Lei nº 8.213/91, no período de 01.01.1975 a 31.12.1988.

VII - Fixada a sucumbência recíproca, devendo cada uma das partes arcar com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

VIII - Recurso do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.23.000478-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS ROBERTO BRANDAO
ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. CONTAGEM RECÍPROCA. ATIVIDADE URBANA. BALCONISTA. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E

TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. ALTERAÇÃO DO PERÍODO RECONHECIDO. HONORÁRIA.

I - Tomando-se em conta que o provimento jurisdicional não apresenta conteúdo financeiro mediato, deve ser observado, para aplicação do disposto no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº10.352/01, o valor atribuído à causa. Assim, não é o caso de se conhecer do reexame necessário, considerando-se que o valor dado à causa não excede a 60 salários mínimos.

II - Reconhecimento do tempo de serviço, para fins de contagem recíproca, no período de 03 de junho de 1976 a 24 de abril de 1986, em que o autor trabalhou como balconista, em estabelecimento comercial de propriedade de seu genitor, denominado Bar Legionários, localizado no município de Bragança Paulista, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão.

III - Prova dos autos, constituída pelo termo de assentada de depoimento, prestado ao Juízo da Comarca de Bragança Paulista; Boletim de Ocorrência da Delegacia de Polícia de Bragança Paulista e pelo Certificado de Saúde da Secretaria de Estado da Saúde, é inequívoca quanto ao exercício do trabalho do requerente, justificando o reconhecimento do labor urbano em dois períodos.

IV - Reconhecido o exercício da atividade como balconista, de 14.06.1977 a 11.01.1980, sendo o marco inicial delimitado, tendo em vista a data de constituição da empresa, conforme registro na Jucesp e o depoimento em Juízo, onde declara que trabalha no bar de propriedade do genitor e de 22.11.1984 a 22.11.1985, marco inicial demarcado em razão do Certificado de Saúde e de Capacidade Funcional da Secretaria de Estado da Saúde, de 22.11.1984, com validade até 22.11.1985, informando a profissão de balconista e o local de trabalho na firma Bar Legionários. Os termos finais foram fixados cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório, destacando-se o Boletim de Ocorrência, de 01.03.1978 e as declarações para fins de dispensa das aulas de Educação Física, assinadas pelo genitor, em 02.04.1979 e 11.01.1980, que atestam o trabalho de balconista.

V - Histórico escolar da Universidade São Francisco, ainda que indique dispensa de Educação Física, amparada em dispositivo legal que tornou facultativa a prática da Educação Física ao aluno de curso noturno que comprovasse exercer atividade profissional, não faz qualquer menção ao exercício de atividade urbana pelo autor, tampouco, indica local e período de trabalho, de modo que não pode ser aceito como início de prova material do tempo de serviço pleiteado. (Precedente).

VI - Recolhimentos são de responsabilidade do empregador, ausentes, não podem prejudicar o segurado, que se beneficia das regras contidas nos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.213/91.

VII - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

VIII - Recurso do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, por maioria, dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencido, parcialmente, o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe dava provimento, para julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.062620-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVAN FAZANI INVERNIZZI

ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORLANDI

No. ORIG. : 07.00.00154-4 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. AGRAVO RETIDO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. ACOLHIDA A PRELIMINAR. DECISÃO EXTRA PETITA. ANULAÇÃO DO DECISUM. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515 §3º DO CPC. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. RESSALVA AO TEMPO POSTERIOR À LEI Nº 8.213/91. HONORÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO.

- I - Não se exige o esgotamento das vias administrativas para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.
- II - Preliminar de nulidade do julgado acolhida.
- III - A r. sentença incorreu em julgamento *extra petita*, uma vez que deferiu benefício de aposentadoria por idade, quando pretendia a parte autora reconhecimento do tempo de serviço em atividade rural, com expedição de certidão.
- IV - Violação ao disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil. Sentença anulada. (Precedente)
- V - É possível a aplicação do artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352), por analogia, para os casos em que o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.
- VI - Reconhecimento do tempo de serviço, no RGPS, a partir de 11.12.1952, quando completou quatorze anos de idade, até 31.08.2007, data do ajuizamento do pedido, período em que o autor exerceu atividade rural, como lavrador, em regime de economia familiar, e como usufrutuário de imóvel rural denominado, Sítio São Bento, no município de Amparo, com a expedição da respectiva certidão.
- VII - Prova dos autos é inequívoca quanto ao trabalho na lavoura, nos períodos de 01.01.1967 a 31.12.1968, 01.01.1990 a 31.12.1994 e de 01.01.1998 a 31.12.2003, delimitados pela prova material em nome do autor: certidão de casamento, certidão de nascimento do filho, escrituras de venda e compra de imóveis no município de Amparo e Notas Fiscais de saída, referentes a compras de insumos agrícolas, documentos que demonstram a qualificação profissional de lavrador e delimitam o lapso temporal, caracterizando a natureza da atividade exercida.
- VIII - Contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º dos anos de 1967, 1990 e 1998, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
- IX - Não há nos autos qualquer outro indício de prova material que ampare o direito do autor no restante dos períodos pleiteados.
- X - Declaração de exercício de atividade rural firmada por ex-empregador ou pessoas próximas equivale à prova testemunhal. Segundo a Súmula 149, do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".
- XI - Declaração emitida pelo sindicato, sem a devida homologação pelo órgão competente, não possui valor probatório para fins de demonstração do efetivo labor rural.
- XII - Tempo de serviço posterior ao advento da Lei de Benefícios somente poderá ser considerado para efeito de concessão dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.
- XII - Fixada a sucumbência recíproca, devendo cada uma das partes arcar com suas despesas, inclusive verba honorária de seu respectivo patrono.
- XIII - Prejudicado o reexame necessário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, acolher a preliminar argüida pela Autarquia, para anular a sentença e, com fundamento no artigo 515, §3º, do CPC, julgar parcialmente procedente o pedido e julgar prejudicado o reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011117-51.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.011117-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : HIDEO MISUMOTO
ADVOGADO : FLAVIO SANINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.04.006676-0 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.

II - RPV nº 20070096644 protocolada neste E. Tribunal Regional Federal em 23/07/2007, e paga (R\$ 5.268,50), em 30/08/2007, dentro do prazo legal de 60 dias. Precatório nº 20070079828 protocolado nesta E. Corte em 25/06/2007, e pago (R\$ 70.130,77) em 16/01/2008, também no prazo legal.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da expedição do precatório ou RPV, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011120-06.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.011120-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : ROZINVAL GONCALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FLAVIO SANINO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 94.02.05234-8 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição da RPV no orçamento.

II - A matéria posta em debate já foi julgada nos autos do agravo de instrumento nº 2003.03.00.070095-1, cuja fundamentação ora aproveito.

III - Precatório nº 1999.03.00.014098-8 foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 06/05/1999, sendo que o depósito do valor deprecado foi efetuado em 10/2000 e disponibilizado por esta E. Corte em 02/01/2001.

IV - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

V - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da expedição do precatório ou RPV, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IX - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016454-21.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.016454-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUIZ CARLOS ROSSI

ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE GUARUJA SP

No. ORIG. : 02.00.00086-3 3 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora no interregno entre a data do cálculo e a data da inscrição do precatório no orçamento.

II - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

III - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da inscrição do precatório no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

IV - A RPV nº 2006.03.00.068102-7, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 04/07/2006 e paga (R\$ 3.345,29) em 31/07/2006, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o Precatório nº 2006.03.00.065229-5, foi distribuído neste E. Corte em 03/07/2006 e pago (R\$ 22.799,32) em 14/03/2007, também no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020556-86.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.020556-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : DIRCE ANTONIA CORREA
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 89.00.00150-6 2 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora no interregno entre a data do cálculo e a data da inscrição do precatório no orçamento.

II - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

III - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da inscrição do precatório no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

IV - As RPVs nº 20080060089 e 20080184190, foram protocoladas neste E. Tribunal Regional Federal em 29/04/08 e 24/12/08, e pagas (R\$ 8.817,36 e R\$ 558,98, em 29/05/2008 e 24/12/2008, respectivamente, dentro do prazo legal de 60 dias, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o precatório nº 20080061787, foi protocolado nesta E. Corte em 30/04/2008, e pago em 26/01/2009 (R\$ 61.040,52), também no prazo legal.

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025004-05.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.025004-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUIZ ANTONIO PETENUSSI
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 07.00.00092-6 2 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.

II - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

III - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data do depósito do valor deprecado, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

IV - Nos termos dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, o ofício precatório foi inscrito no orçamento em 01/07/2007, e pago em 16/01/2008, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025005-87.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.025005-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : GILMAR LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 90.00.00091-4 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data do cálculo e a inscrição do precatório no orçamento.

II - O agravante alega que, em razão do reconhecimento da repercussão geral quanto à matéria, o julgamento deste agravo de instrumento deve ficar sobrestado até o julgamento do RE 579.431-8.

III - É descabido o pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso, pois o E. STF, apesar de reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a

data do cálculo de liquidação e a data da expedição de RPV ou precatório, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia.

IV - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026873-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ELIZABETH APARECIDA DE SOUZA

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ATIBAIA SP

No. ORIG. : 08.00.00040-7 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A recorrida, nascida em 14/10/1959, representada por seu marido, afirma ser portadora de transtorno delirante orgânico tipo esquizofrênico.

II - A demonstração de sua qualidade de segurada, como trabalhadora rural, não evidenciada nos autos, demanda instrução probatória incabível nesta sede, de forma que não vislumbro a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

IV - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

V - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VI - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028466-67.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028466-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : MARLI MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 04.00.00018-7 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DECORRENTE DE ERRO MATERIAL NO PREENCHIMENTO DO PRECATÓRIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data do cálculo homologado e a data do pagamento do valor deprecado.

II - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

III - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data do depósito do valor deprecado, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

IV - A RPV nº 20090006456 foi protocolada neste E. Tribunal Regional Federal em 23/01/2009, às 11:44 horas, e paga (R\$ 7.835,27) em 25/02/2009, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

V - O direito à atualização monetária remanesce como garantia de preservação do valor real do benefício, devendo ser orientada pelos índices preceituados na Resolução 242/01, do Conselho da Justiça Federal.

VI - Ocorrência de erro material no preenchimento da data do cálculo do ofício requisitório, resultando em diferença a título de correção monetária, no valor apontado pelo INSS (R\$ 36,99, para 02/09).

VII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

IX - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

X - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036822-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : MARCIA REGINA VALIN DE CARVALHO
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 09.00.00278-3 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

- I - A agravante recebeu auxílio-doença no período de 13/12/2004 a 07/01/2007, sendo que em 13/04/2009 e em 09/06/2009, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.
- II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.
- III - A recorrente, nascida em 06/06/1968, afirma ser portadora de epilepsia sintomática de difícil controle e transtorno de ansiedade.
- IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.
- V - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
- VI - A suspensão do auxílio-doença ocorreu em 07/01/2007, há mais de dois anos, indicando que não há iminência de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão da medida de urgência.
- VII - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
- VIII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.
- IX - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
- X - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.
- XI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036961-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : TANIA MARIA ZAGATO

ADVOGADO : MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP

No. ORIG. : 09.00.00977-4 1 Vr PALESTINA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

- I - A agravante recebeu auxílio-doença no período de 01/12/2007 a 29/10/2008, sendo que em 18/05/2009, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.
- II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.
- III - A recorrente, empregada doméstica, nascida em 08/11/1960, afirma ser portadora de epilepsia renitente, tendinopatia e bursite no ombro esquerdo, osteofitos na coluna torácica diabetes e hipertensão arterial severa.
- IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.
- V - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
- VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
- VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.
- VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037901-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : LEONEL SOARES VIEIRA

ADVOGADO : ELISA MODENEZ PEIXOTO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 09.00.00329-6 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante recebeu auxílio-doença no período de 18/08/2006 a 09/09/2009, sendo que em 02/09/2009, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - O recorrente, nascido em 18/08/1965, afirma ser portador de hipertensão arterial sistêmica e síndrome da apnéia obstrutiva do sono em grau intenso, necessitando de cirurgia bariátrica.

IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.

V - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038421-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : JOSE APARECIDO DOS SANTOS

ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 09.00.00144-0 2 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante recebeu auxílio-doença no período de 17/06/2005 a 25/09/2009, sendo que pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - O recorrente, motorista de van, nascido em 07/07/1965, afirma ser portador de epilepsia (CID - 10 G40) e transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos (CID - 10 F33.2).

IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.

V - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039725-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : EDUARDO BARROS ANZOLIN
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 09.00.00180-9 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante recebeu auxílio-doença no período de 25/08/2008 a 15/01/2009, sendo que, em 02/04/2009, 07/05/2009 e 12/06/2009, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momentos em que lhe foram negadas tais pretensões, uma vez que as perícias médicas realizadas concluíram pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - O recorrente, micro empresário, nascido em 07/07/1965, afirma ser portador de epilepsia de difícil controle, associada a lesão temporal, sendo avaliado para possibilidade de tratamento cirúrgico.

- VI - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.
- V - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
- VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
- VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.
- VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
- IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.
- X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039729-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JUCILMA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : JOÃO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 09.00.00123-9 2 V_r FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A agravante recebeu auxílio-doença nos períodos de 15/10/1999 a 22/03/2004 e de 22/07/2004 a 01/10/2007, sendo que em 25/12/2007 e 09/04/2008, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momentos em que lhe foram negadas tais pretensões, uma vez que as perícias médicas realizadas concluíram pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - A recorrente, nascida em 30/04/1978, afirma ser portadora de episódios depressivos, com dores no corpo, irritação, pensamentos com menos valia, confusão mental, discopatia degenerativa em L3-L4 e abaulamento discal com intensa lombociatalgia.

IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.

V - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido a agravante.

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040231-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : MARIA SOCORRO CORDEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.14824-4 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

II - A recorrente, nascida em 26/03/1955, afirma ser portadora de problemas psiquiátricos.

III - Não consta dos autos qualquer atestado médico indicando a atual condição de saúde da recorrente.

IV - Os relatórios juntados afirmam que a ora agravante foi atendida em surto psicótico em 09/01/2008 e permaneceu internada para tratamento no período de 11/01/2008 a 13/02/2008.

V - Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040326-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : VANDERLEI DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.26.004831-1 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

II - O recorrente afirma ser portador de lombociatalgia, estenose de canal e foramidal, discopatia, osteofitário protuso, osteodiscoartrose severa, indicando tratamento cirúrgico.

- III - Os atestado e os exames médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.
- IV - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
- V - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
- VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.
- VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
- VIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040360-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : IVETE BRASILIANA CABRAL RODRIGUES

ADVOGADO : SANDRO LUIS CLEMENTE

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP

No. ORIG. : 09.00.05930-0 2 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A agravante recebeu auxílio-doença no período de 03/11/2008 a 31/12/2008, sendo que entre 03/02/2009 e 24/09/2009, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momentos em que lhe foram negadas tais pretensões, uma vez que as perícias médicas realizadas concluíram pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - A recorrente, nascida em 01/05/1951, afirma ser portadora de osteopatia da coluna cervical que determina a compressão de saco dural, discopatia, dor no joelho por lesão miniscal, espondiloartrose cervical e lombar com algia.

IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

V - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, por diversas vezes, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040997-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : MARIA ANTONIA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.19.008807-6 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A agravante recebeu auxílio-doença no período de 18/10/2004 a 30/03/2009, sendo que em 04/05/2009, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - A recorrente, varredora, nascida em 05/05/1965, afirma ser portadora de transtorno depressivo recorrente grave com sintomas psicóticos.

VI - Os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

V - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041013-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JOSE CARLOS MATEUS PIRES
ADVOGADO : JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAI SP
No. ORIG. : 09.00.00133-7 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

II - O recorrente, nascido em 04/03/1948, afirma ser portador de glaucoma e outras oclusões vasculares retinianas.

III - Os atestados médicos que instruíram o agravo, produzidos em 01/06/2007 e em 22/06/2007, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.

- IV - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
- V - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
- VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.
- VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
- VIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041217-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : DILMA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2009.61.12.010839-6 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

- I - A agravante recebeu auxílio-doença no período de 10/05/2006 a 07/02/2009, sendo que em 04/02/2009, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.
- II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.
- III - A recorrente, empregada doméstica, nascida em 02/05/1967, afirma ser portadora de tendinopatia do supra espinhoso do ombro esquerdo, hérnia de disco lombar com lombociatalgia e artrose em ambos os joelhos.
- IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.
- V - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
- VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
- VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.
- VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
- XI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.
- X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041535-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ALMIRO PEREIRA MARTINS
ADVOGADO : LILIAN GUIMARAES COLTRO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.00142-4 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante recebeu auxílio-doença no período de 19/05/2008 a 12/09/2008, sendo que, em 15/09/2009 e em 08/10/2009, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momentos em que lhe foram negadas tais pretensões, uma vez que as perícias médicas realizadas concluíram pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - O recorrente, motorista, nascido em 06/10/1956, afirma ser portador de episódio depressivo grave e transtorno depressivo recorrente.

IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

V - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041702-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JOAO BEZERRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSÉ INÁCIO ZANATTA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.19.010449-5 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante recebeu auxílio-doença no período de 02/09/2006 a 31/05/2009, sendo que em 15/07/2009 e 05/08/2009 pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momentos em que lhe foram negadas tais pretensões, uma vez que as perícias médicas realizadas concluíram pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

- II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.
- III - O recorrente, motorista, nascido em 24/06/1960, afirma ser portador de depressão, psicose, esquizofrenia e epilepsia.
- IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.
- V - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
- VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
- VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.
- VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
- IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.
- X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041794-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANDRE AUGUSTO GONCALVES SANCHEZ incapaz

ADVOGADO : JOSE EDUARDO POZZA

REPRESENTANTE : CELIA MARIA GONCALVES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP

No. ORIG. : 09.00.06322-7 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

II - O agravado alega ser portador de síndrome de "down".

III - Não há nos autos elementos suficientes a demonstrar que não possui condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pelos seus.

IV - Documentos indicam que o núcleo familiar é formado pelo agravado, uma irmã menor e seus pais, que não possuem registro atual em carteira de trabalho. Não demonstram com clareza sua situação de miserabilidade, requisito essencial à concessão do amparo.

V - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo de Primeira Instância, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VI - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VII - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041851-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : CLEUZA FERREIRA DE FREITAS
ADVOGADO : ALEXANDRA BASTOS NUNES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FATIMA DO SUL MS
No. ORIG. : 09.00.01639-4 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A agravante recebeu auxílio-doença nos períodos de 19/06/2008 a 30/10/2008 e de 23/11/2008 a 30/04/2009, sendo que entre 16/04/2009 e 15/06/2009, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - A recorrente, trabalhadora rural, nascida em 29/10/1956, afirma ser portadora de dorsalgia, lumbago com ciática, osteoporose, diminuição da espessura discal L5-S1, abaulamentos discais e espondiloartrose.

IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

V - O INSS indeferiu o pleito, por diversas vezes, na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042235-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ROSELI REZENDE DE LARA
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 09.00.00170-3 3 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

- II - A recorrente, auxiliar de enfermagem, nascida em 02/12/1962, afirma ser portadora de seqüela definitiva de mastectomia radical, impotência funcional e distúrbio circulatório linfático, impossibilitada de realizar esforços físicos, sob risco de desenvolver linfedema irreversível.
- III - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.
- IV - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
- V - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
- VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.
- VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
- VIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042612-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JAIME JOSE DE CARVALHO
ADVOGADO : MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 09.00.07422-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

- I - O agravado, nascido em 08/01/1960, afirma haver se submetido a gastrectomia total no dia 14/10/2004, em razão de adenocarcinoma.
- II - Os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.
- III - Os únicos documentos atuais apresentados, produzidos em 02/04/2009, correspondem a um pedido de exame médico e um receituário de nutricionista orientando a respeito da alimentação do recorrido, sem qualquer referência à incapacidade do recorrente para o trabalho.
- IV - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
- V - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
- VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.
- VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
- VIII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.
- IX - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042697-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCILENE SANTANA incapaz
ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI
REPRESENTANTE : ORIE JOSE SANTANA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00093-5 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

II - A agravada alega ser portadora de epilepsia refratária e oligofrenia.

III - Não há nos autos elementos suficientes a demonstrar que não possui condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pelos seus.

IV - Consta dos autos estudo social informando que o núcleo familiar é composto pela recorrida, seus pais e uma irmã menor.

V - O INSS apresentou documento do sistema dataprev da previdência social, indicando que a renda mensal do genitor gira em torno de R\$ 1.234,94.

VI - Não restou demonstrado com clareza sua situação de miserabilidade, requisito essencial à concessão do amparo.

VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo de Primeira Instância, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042984-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : SELMA BARBOSA
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 09.00.00144-3 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A agravante recebeu auxílio-doença nos períodos de 02/09/2004 a 31/10/2006 e de 21/05/2008 a 23/11/2008, sendo que em 22/11/2008, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

- II - O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.
III - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.
IV - A recorrente, nascida em 24/11/1956, afirma ser portadora de síndrome do impacto nos ombros direito e esquerdo, submetida à intervenção cirúrgica em maio de 2008, em razão de bursite e tendinite do ombro, com melhora do quadro, mas com seqüelas de limitação de movimentos.
V - Os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.
VI - O INSS indeferiu o pleito, na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
VII - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
VIII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.
IX - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
X - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.
XI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043289-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : FRANCINEIDE DE SOUZA GOMES

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.27.003932-0 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. CAUÇÃO.

I - O agravado, motorista, nascido em 28/01/1960, afirma ser portador de estenose foraminal em coluna lombar por artrose com discopatia degenerativa e lombalgia crônica.

II - Os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

III - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

IV - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

V - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VI - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VII - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043336-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : SILVIA HELENA FELIX

ADVOGADO : SILVIA HELENA MACHUCA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 2009.61.09.004984-0 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O art. 16, I, da Lei nº 8.213/91 arrola a companheira como dependente do segurado, no entanto, a existência da união estável requer dilação probatória incabível nesta sede.

II - O INSS implantou o benefício em favor da agravante frente ao óbito do instituidor da pensão.

III - Após denúncia anônima, o benefício foi suspenso e iniciado procedimento para apuração da condição de companheira da recorrente para com o falecido.

IV - Os depoimentos constantes do Relatório Circunstanciado n.º 229/2009 indicam a convivência marital havida entre ambos.

V - Não há elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança do direito invocado, sobretudo ante a ausência de cópia integral do procedimento instaurado e notícia a respeito de sua conclusão.

VI - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

VII - Cabe à parte autora o ônus de demonstrar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, que poderá ainda determinar a realização daquelas que entender necessárias, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043802-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : ELIZABETE PEREIRA DE LIMA

ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

No. ORIG. : 2009.61.19.011895-0 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

II - A recorrente, nascida em 14/04/1971, afirma ser portadora de escoliose dorsolombar, com dores intensas na coluna que irradiam para pernas e braços.

III - O atestado e os exames médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

- IV - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
- V - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.
- VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.
- VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
- VIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044810-26.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044810-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DE ANDRADES SANTE
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 88.00.00037-6 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA APÓS CONSOLIDADO O DÉBITO. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

- I - Recurso recebido como agravo legal.
- II - Recurso interposto da decisão monocrática que afastou a incidência dos juros de mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito e a data de sua atualização.
- III - Os cálculos elaborados pela autora foram mantidos em sede de embargos à execução, restando consolidado o débito no valor de R\$ 6.561,17, atualizado para 05/95.
- IV - Não há que se falar em atraso no pagamento da conta de liquidação, eis que ainda não foi expedido o precatório. Dessa forma, descabida a alegação de afronta à coisa julgada.
- V - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.
- VI - Portanto, não há que se falar em incidência dos juros de mora, posto que, além de ainda não ter havido a expedição do precatório, a jurisprudência dos Tribunais Superiores afasta a aplicação dos juros entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a expedição do precatório.
- VII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
- VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- IX - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
- X - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044898-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ALEX CARDOSO FARIA
ADVOGADO : SIDNEY DE SOUZA LOPES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2009.61.07.010923-4 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante, nascido em 26/01/1962, afirma ser portador de neoplasia maligna do reto, com procedimento cirúrgico marcado para 17/01/2010.

II - A demonstração de sua qualidade de segurado demanda instrução probatória incabível neste sede preliminar, de forma que não vislumbro a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, por diversas vezes, ante a constatação de que não foi comprovada a qualidade de segurado do ora recorrente, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

IV - O caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

V - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VI - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.015275-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDENI MAY
ADVOGADO : DULCILINA MARTINS CASTELAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACAUBAL SP
No. ORIG. : 08.00.00030-5 1 Vr MACAUBAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXISTENCIA DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA EM NOME DA AUTORA. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA REFORMADA.

I - Contagem de tempo de serviço, no RGPS, no período de 1967 a 1978, em que a autora exerceu a atividade rural, em regime de economia familiar, no município de Macaубal, com a expedição da respectiva certidão.

II - Autora não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente exerceu labor rural, tendo em vista que os elementos materiais que juntou, certidão de casamento, Notas Fiscais de Produtor, Notas Fiscais de entrada, guias de recolhimento do Funrural e título de eleitor, estão em nome do genitor, sendo insuficientes para a comprovação de seu trabalho em atividade rural.

III - Não comprovado o trabalho solidário, em regime de economia familiar, na forma como prevista na legislação previdenciária, não há como estender à autora a qualificação de lavrador de seu genitor, constante da certidão de casamento que juntou.

IV - Regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

V - Declarações de exercício de atividade rural firmadas por ex-empregadores ou pessoas próximas equivalem à prova testemunhal. Segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

VI - Inexistência de qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha laborado em atividade rural, embora haja documentos referentes ao labor rural de seu pai.

VII - Provimento jurisdicional sem conteúdo financeiro mediato, observando-se para aplicação do disposto no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, o valor atribuído à causa. Não conhecimento do reexame necessário. Valor dado à causa não excede a 60 salários mínimos.

VIII - Recurso do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o voto da Relatora, com ressalva de seu entendimento quanto ao reexame necessário.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005150-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005150-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : EDUARDO OLIVEIRA CHAVES

ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

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

No. ORIG. : 03.00.00100-7 2 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora no interregno entre a data do cálculo e a data da inscrição do precatório no orçamento.

II - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

III - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da inscrição do precatório no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 591.085.

IV - A RPV nº 20080085670, foi protocolada neste E. Tribunal Regional Federal em 09/06/2008, às 17:01:12 horas, e paga (R\$ 2.411,92) em 30/07/2008, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o Precatório nº 20080085440, foi protocolado nesta E. Corte em 09/06/2008, às 16:04:40 horas, e pago (R\$ 34.387,08), em 26/01/2009, também no prazo legal, restando indevida a cobrança de juros moratórios.

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

Boletim Nro 1521/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.080036-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VILMA WESTMANN ANDERLINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE : NELSON DE JESUS

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outros

No. ORIG. : 00.07.67184-9 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

- Reconhecida a obscuridade no julgado embargado quanto à prescrição da pretensão executória.
- Possível o prosseguimento da execução tão-somente quanto às diferenças e consectários apurados antes do quinquênio que antecede a 01.06.95, data do pleito de diferenças vencidas formulado pelo exequente.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047903-90.1997.403.9999/SP
97.03.047903-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE POLICARPO

ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO e outro

No. ORIG. : 96.00.00091-0 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMO RURÍCOLA. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS REGISTRADOS EM CTPS. ART. 55, § 2º, LEI 8.213/91.

- No caso de averbação de tempo de trabalho rural com vistas à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço no mesmo regime de previdência a que o segurado sempre foi vinculado, não é exigível o recolhimento das contribuições, relativamente ao período de labuta como rurícola, exercido anteriormente à entrada em vigor da Lei 8.213/91, desde que cumprida a carência, como ocorrido no caso dos autos. Precedentes.
- A situação em apreço não se identifica com a do trabalhador rural que desenvolvia seu mister como "diarista", quer-se dizer, aquele que, a cada dia, exercia atividade campestre em local diferente, via de regra, arregimentado em praças públicas, casas do trabalhador ou outros logradouros quaisquer, de comum conhecimento dos moradores da localidade, por parte dos chamados "gatos" (mediadores entre os proprietários rurais e os rurícolas propriamente ditos). Não obstante, o próprio Instituto Previdenciário tem o bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC 68/2002 (art. 27), 71/2002 (alínea c, inc. I, art. 4º) e 95/2003 (alínea c, inc. I, art. 2º).
- De forma semelhante, não se confunde com a hipótese daqueles pequenos proprietários que, juntamente com o núcleo familiar, exploravam a terra (segurados especiais) e dela obtinham seu sustento.
- Efetivamente, o recorrido foi empregado rural, segundo vínculos em CTPS.
- Como tal, o regramento de regência da espécie conferiu-lhe qualidade de segurado/beneficiário (Lei 4.214/73, Decreto 53.154/63, Decreto-lei 276/67, Lei Complementar 11/71, Decreto 69.919/72 e Lei Complementar 16/73, afora a Lei 8.213/91).
- Sob outro aspecto, o quesito relativo à tabela do art. 142 do regramento ordinário restou satisfeito.
- Embora não houvesse previsão para aposentadoria por tempo de serviço aos rurícolas na Lei Complementar 11/71, a Lei 8.213/91 viabilizou também a essa classe de segurados a benesse em voga (arts. 52 e seguintes).
- Embargos de declaração parcialmente providos apenas, para acrescer razões ao aresto.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060230-67.1997.403.9999/SP

97.03.060230-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : GERALDO GASPAR falecido e outro

: THEREZINHA MAURA DE OLIVEIRA TREVIZANI

ADVOGADO : PAULO SERGIO CAVALINI

HABILITADO : MARLENE PORTO GASPAR

ADVOGADO : PAULO SERGIO CAVALINI

No. ORIG. : 96.00.00094-8 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de contradição do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.038817-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EURIPEDES BREGUE DE LIMA

ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE

No. ORIG. : 94.03.09470-2 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO.

- Havendo divergência quanto à questão dos critérios de cálculo dos valores exequiendos, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça, como no caso dos autos.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039012-46.1998.403.9999/SP

98.03.039012-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALTER DE CAMPOS

ADVOGADO : HAMILTON RENE SILVEIRA e outro

No. ORIG. : 95.00.00090-5 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. CRITÉRIO DE REAJUSTE DA SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DE TODAS AS DIFERENÇAS, DE OFÍCIO. DECRETO Nº 29.310/32 E LEI Nº 8.213/91.

- Verificada a intempestividade dos embargos à execução, dado que ajuizados após o decurso do prazo de 30 (trinta) dias contados da juntada aos autos da Carta Precatória de citação do INSS (art. 130 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97).
- A incidência da integralidade no primeiro reajuste dos benefícios (primeira parte da Súmula 260) teve aplicabilidade somente até 04.04.89, uma vez que, a partir de 05.04.89, o artigo 58 do ADCT passou a reajustar as rendas mensais dos proventos que se achavam em manutenção quando da promulgação da CF/88, de 04.89 a 12.91.
- Os reflexos de ordem financeira da aplicação do reajuste preconizado pela Súmula 260 do TFR cessaram na competência de abril de 1989. Proposta a ação de conhecimento em 27.09.95, todas as parcelas anteriores a 27.09.90 foram atingidas pela prescrição quinquenal parcelar reconhecida, de ofício. (arts. 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91 c.c. art. 219, § 5º e 1.211 do CPC, na redação da Lei nº 11.280/06).
- Apelação improvida. Prescrição reconhecida, de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039013-31.1998.403.9999/SP
98.03.039013-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO SILVA FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANGELA SANCHES RICCIARDI

ADVOGADO : PAULO NUNES DOS SANTOS FILHO

No. ORIG. : 91.00.00034-9 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.

- Havendo divergência quanto à questão dos critérios de cálculo dos valores exequendos, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça, como efetivamente se faz nestes autos.
- Honorários advocatícios fixados conforme parágrafo 4º, artigo 20, do Código de Processo Civil. Precedentes da 3ª Seção deste E. Tribunal.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039663-78.1998.403.9999/SP
98.03.039663-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMELA ZAGO MARQUESINI e outros
ADVOGADO : DIOGO RAMOS CERBELERA e outros
SUCEDIDO : FREDERICO MARQUESIN espolio
APELADO : DIOMAR SOLERA TEIXEIRA
: LUIZ MARCOLINO
: MARIA LUIZA FELICIO
: MARIA MARTINEZ PETINI
: MIKA ISII SAITA
ADVOGADO : DIOGO RAMOS CERBELERA e outros
SUCEDIDO : MINORU SAITA espolio
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 93.00.00065-8 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROCEDENTES. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS A SER REALIZADA NO JUÍZO DE ORIGEM. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- A teor do inciso II, do art. 475 do Código de Processo Civil estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição apenas as sentenças que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, vale dizer, em execução fiscal (precedentes do STJ).
- Para que não haja prejuízo às partes, com esteio no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, a habilitação de herdeiros poderá ser providenciada no Juízo de origem. Afastada a preliminar de nulidade.
- Incidência das Normas de cálculo da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64/05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal e Res nº 561/07).
- Não se há de confundir o *dies a quo* da contagem dos juros moratórios - data da citação -, com sua base de cálculo regularmente estabelecida, que acaba por abranger prestações vencidas antes da citação. Regularidade do cômputo da taxa moratória.
- Havendo divergência quanto aos valores das diferenças devidas em favor da parte embargada, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça, como efetivamente se faz nestes autos.
- Sucumbência recíproca fixada nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil. Parte.
- Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e, por maioria, rejeitar a preliminar, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que a acolhia para determinar a suspensão do processo, procedendo-se à necessária habilitação. Prosseguindo no julgamento, no mérito, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Autarquia.**

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.042834-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODILIO DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA SYLVIA BAPTISTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 96.03.01642-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO.

- A teor do inciso II, do art. 475 do Código de Processo Civil estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição apenas as sentenças que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, vale dizer, em execução fiscal (precedentes do STJ).
- Havendo divergência quanto à questão dos critérios de cálculo dos valores exequiendos, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça, como no caso dos autos.
- Remessa oficial não conhecida. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.047644-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE ALVES LEMOS

ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAISTRELLO GAYA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 94.03.09498-2 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. GRATUIDADE PROCESSUAL.

- Havendo divergência quanto à questão dos critérios de cálculo dos valores exequiendos, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça, como no caso dos autos.
- Aplicáveis os critérios versados pela Lei nº 6899/81 e alterações subsequentes, descritos no manual de cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente resolução 561, de 02.07.07), pelo que cabíveis os expurgos de inflação.
- Concedidos os benefícios da justiça gratuita na ação de conhecimento, é de se isentar a parte autora do pagamento de honorários advocatícios.
- Recurso da autarquia improvido. Recurso da parte embargada provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.078831-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSMAR ZACCARO
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 91.03.03179-9 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA

EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO APRESENTADO APÓS REFORMA DO CPC. LEI Nº 8.898/94. JULGADA A LIQUIDAÇÃO POR SENTENÇA. NULIDADE. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL DO TRF.

- Nula a sentença que, à guiza de acolher os cálculos apresentados, julga procedente a liquidação na vigência da sistemática de apuração de valores preconizada pelo artigo 604 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 8.898/94.
- Nada impede, todavia, em havendo divergência quanto aos valores calculados, valha-se o Juízo dos préstimos da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça como, de fato, se fez nestes autos.
- Sentença anulada, de ofício. Apelo e remessa oficial prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a R. sentença e julgar prejudicado o apelo e a remessa oficial, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca acompanhou o voto da Relatora, pela conclusão.

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0101106-30.1998.403.9999/SP
98.03.101106-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ALCIDES DE ASSIS
ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00055-7 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES. DESCABIMENTO. PAGAMENTO TEMPESTIVO.

- A partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, correta a conversão do saldo em UFIR, em vigor desde janeiro de 1992 e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei nº 10.522/02, o IPCA-E. Precedentes do STJ.
- Não se há falar em mora da Fazenda Pública, desde que a satisfação da dívida se dê no prazo constitucionalmente estabelecido, dada a premissa de que não se pode presumir o inadimplemento por parte do Poder Público. Não incidência de juros de mora. Precedentes do STF.
- Determinada a expedição de ofício à Presidência desta E. Corte e ao Juízo *a quo*, encaminhando cópia do inteiro teor desta decisão, para que adotem as providências cabíveis no tocante à satisfação do crédito residual em favor da parte autora.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003574-22.1999.403.9999/SP
1999.03.99.003574-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILLY JOSE DOPPLER
ADVOGADO : LAURO CEZAR MARTINS RUSSO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 94.00.00095-6 1 Vr AVARE/SP
EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TABELA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. INAPLICABILIDADE. NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO. APLICAÇÃO DO PROVIMENTO Nº 64 DA COGE DA 3ª REGIÃO E RES. Nº 561/07 DO CJF. SEM CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA.

- A teor do inciso II, do art. 475 do Código de Processo Civil estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição apenas as sentenças que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, vale dizer, em execução fiscal (precedentes do STJ).
- Após o trânsito em julgado da sentença, em havendo erro material, o Juiz pode corrigi-la, alterando, em consequência, também, os respectivos cálculos, de ofício (art. 463 do CPC), a qualquer tempo. Precedentes jurisprudenciais.
- Considera-se erro material a utilização de índices no cálculo de não abarcados pelas normas de cálculo da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64/05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Res nº 242, de 03.07.01, do CJF, atualmente Res. n.º 561/07), excluída aplicação da tabela prática do TJ/SP.
- Sem condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais, dado o caráter de acertamento de valores dos presentes embargos à execução.
- Remessa oficial não conhecida. Recurso do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004892-40.1999.403.9999/SP
1999.03.99.004892-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALTER CAETANO BARALDI
ADVOGADO : LUIZ FREIRE FILHO
No. ORIG. : 91.00.00100-6 4 Vr JAU/SP
EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TABELA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. INAPLICABILIDADE. NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. ALEGAÇÃO DO INSS PREJUDICADA: RECEBIMENTO DO RECURSO NO DUPLO EFEITO. APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA IMPROVIDA: PERCENTUAL DO PRIMEIRO REAJUSTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- A teor do inciso II, do art. 475 do Código de Processo Civil estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição apenas as sentenças que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, vale dizer, em execução fiscal (precedentes do STJ).
- Após o trânsito em julgado da sentença, em havendo erro material, o Juiz pode corrigi-la, alterando, em consequência, também, os respectivos cálculos, de ofício (art. 463 do CPC), a qualquer tempo. Precedentes jurisprudenciais.
- Considera-se erro material a utilização de critérios no cálculo de não abarcados pelas normas de cálculo da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64/05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Res nº 242, de 03.07.01, do CJF, atualmente Res. n.º 561/07), excluída aplicação da tabela prática do TJ/SP.
- Inocorrência de julgamento *ultra petita*, porquanto inexistente óbice à expedição do precatório pelo Juízo *a quo*.
- Tendo havido pagamento por meio de precatório (PRC nº 1999.03.00.021896-5), restam prejudicadas as alegações atinentes ao recebimento do recurso de apelação no duplo efeito.
- Embora utilizados fatores de atualização que destoam daqueles versados pelas normas de cálculo editadas pelo COGE deste TRF e pelo Conselho da Justiça Federal, ressalva-se o acerto do cálculo quanto ao percentual utilizado no primeiro reajustamento, conforme Portaria MPAS nº 4.192/88.
- Fixada a sucumbência recíproca.
- Recurso do INSS conhecido em parte e, nessa medida, improvido. Determinada, de ofício, a realização de novos cálculos. Recurso adesivo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte da apelação do INSS e, nessa medida, negar-lhe provimento; determinar, de ofício, a retificação dos cálculos, nos termos do expendido no voto, e negar provimento ao recurso adesivo da parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020092-87.1999.403.9999/SP
1999.03.99.020092-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : LUIZ BENTO DE LIMA
ADVOGADO : ELIO FERNANDES DAS NEVES
No. ORIG. : 98.00.00018-0 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PARTE DO TEMPO DE LABOR RURAL. REDISCUSÃO DO MÉRITO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE ESPECIAL.

- A prova material do labor rural carreada, aos autos, foi devidamente valorada no *decisum* de fls. 314-318. Assim pretende o embargante, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- No tocante ao tempo de serviço com registro em CTPS, razão assiste à parte autora. Isso porque, consoante fls. 47, o tempo de serviço exercido na empresa Produtos Químicos Fleischmann, reconhecido pela autarquia, totalizou 22 (vinte

e dois) anos, 03 (três) meses e 09 (nove) dias e não apenas 15 (quinze) anos, 10 (dez) meses e 29 (vinte e nove) dias, conforme constou na decisão embargada.

- Como consequência, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 03 (três) meses e 29 (vinte e nove) dias de labor.

- Mesmo considerado o correto cômputo do tempo de serviço, mantida a improcedência do pedido de aposentadoria, uma vez que a parte autora cumpriu tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

- Embargos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020544-97.1999.403.9999/SP
1999.03.99.020544-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS GAZZOLA

ADVOGADO : CLEUZA MARIA SCALET

No. ORIG. : 92.00.00057-8 1 Vr ITU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. 147,06%. DESCABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ERRO MATERIAL TABELA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. INAPLICABILIDADE. INCIDE O PROVIMENTO Nº 64/05 DA COGE DA 3ª REG. E RES. Nº 561/07 DO CJF. DESCONTO DOS ABONOS ANUAIS INFORMADOS PELO INSS. SEM CONDENAÇÃO EM VERBAS SUCUMBENCIAIS.

- O reajuste de 147,06% ocorreu a partir de novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, corrigidas, com o valor ajustado e pagamento efetuado na forma dos benefícios previdenciários, acarretando valores devidos, por conseguinte, até a competência outubro de 1993, sem repercussões nos meses seguintes (Portaria MPS n.º 485, de 1º de outubro de 1992).

- Após o trânsito em julgado da sentença, em havendo erro material, o Juiz pode corrigi-la, alterando, em consequência, também, os respectivos cálculos, de ofício, ou a pedido das partes (art. 463 do CPC), a qualquer tempo. Precedentes jurisprudenciais.

- Considera-se erro material a utilização de critérios no cálculo de não abarcados pelas normas de cálculo da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64/05, que impôs obediência aos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Res nº 242, de 03.07.01, do CJF, atualmente Res. n.º 561/07), excluída aplicação da tabela prática do TJ/SP.

- Os dados fornecidos em demonstrativo do INSS fazem prova dos valores pagos administrativamente a título de abonos anuais, e devem prevalecer, para fins de desconto do montante do crédito apurado, em relação aos documentos anexados pelo segurado.

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023545-90.1999.403.9999/SP
1999.03.99.023545-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO TUPINAMBA MACEDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARATINGUETA SP
No. ORIG. : 96.00.00114-8 2 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMO RURÍCOLA. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS REGISTRADOS EM CTPS. ART. 55, § 2º, LEI 8.213/91.

- No caso de averbação de tempo de trabalho rural com vistas à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço no mesmo regime de previdência a que o segurado sempre foi vinculado, não é exigível o recolhimento das contribuições, relativamente ao período de labuta como rurícola, exercido anteriormente à entrada em vigor da Lei 8.213/91, desde que cumprida a carência, como ocorrido no caso dos autos. Precedentes.

- A situação em apreço não se identifica com a do trabalhador rural que desenvolvia seu mister como "diarista", quer-se dizer, aquele que, a cada dia, exercia atividade campestre em local diferente, via de regra, arregimentado em praças públicas, casas do trabalhador ou outros logradouros quaisquer, de comum conhecimento dos moradores da localidade, por parte dos chamados "gatos" (mediadores entre os proprietários rurais e os rurícolas propriamente ditos). Não obstante, o próprio Instituto Previdenciário tem o bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC 68/2002 (art. 27), 71/2002 (alínea c, inc. I, art. 4º) e 95/2003 (alínea c, inc. I, art. 2º).

- De forma semelhante, não se confunde com a hipótese daqueles pequenos proprietários que, juntamente com o núcleo familiar, exploravam a terra (segurados especiais) e dela obtinham seu sustento.

- Efetivamente, o recorrido foi empregado rural, segundo vínculos em CTPS.

- Como tal, o regramento de regência da espécie conferiu-lhe qualidade de segurado/beneficiário (Lei 4.214/73, Decreto 53.154/63, Decreto-lei 276/67, Lei Complementar 11/71, Decreto 69.919/72 e Lei Complementar 16/73, afora a Lei 8.213/91).

- Sob outro aspecto, o quesito relativo à tabela do art. 142 do regramento ordinário restou satisfeito.

- Embora não houvesse previsão para aposentadoria por tempo de serviço aos rurícolas na Lei Complementar 11/71, a Lei 8.213/91 viabilizou também a essa classe de segurados a benesse em voga (arts. 52 e seguintes).

- Embargos de declaração parcialmente providos apenas, para acrescentar razões ao aresto.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0090064-47.1999.403.9999/SP
1999.03.99.090064-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : PEDRO DE OLIVEIRA E SILVA
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

No. ORIG. : 98.00.00020-1 1 Vr PORANGABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0112566-68.1999.403.0399/SP
1999.03.99.112566-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE : ALDO CARDOSO

ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001477-55.1999.403.6117/SP
1999.61.17.001477-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE MANELCCI falecido e outros

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI

: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

HABILITADO : SIVAL AUGUSTO MANELCCI e outros
: SUELI APARECIDA MANELCCI
: SIMONE MARIA MANELCCI TRAUTWEIN
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
APELANTE : JOSE ANTONIO FAVERO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outros
: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
APELANTE : ANTONIO JOSE ALONSO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88. FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA. ARESTO QUE CONCEDEU REAJUSTE DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA E CONSIDEROU A APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT A BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 01.05.90, CONTRARIANDO ENTENDIMENTO DO STF. DETERMINOU, TAMBÉM, A EQUIVALÊNCIA SALARIAL EM PERÍODO JÁ ABRANGIDO PELOS REAJUSTES APLICADOS PELA AUTARQUIA. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO (ART. 741, II, § ÚNICO, E VIII, DO CPC). ÔNUS SUCUMBENCIAIS. PARTE EMBARGADA NÃO BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

- O artigo 741, inciso II, parágrafo único, *in fine*, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabilizou a reapreciação de título judicial, isto é, decisão transitada em julgado, quando fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou cuja aplicação ou interpretação sejam incompatíveis com texto constitucional, que assume contornos de inexigibilidade, mediante flexibilização da coisa julgada.
- Não incidência do art. 58 do ADCT a benefício concedido após a CF/88.
- Sentença que determinou a aplicação do art. 58 do ADCT em interpretação desconforme à Constituição Federal, segundo orientação ministrada pelo STF.
- Ante o decidido na ação de conhecimento relativamente aos demais segurados, o pagamento do reajuste pela equivalência salarial foi aplicado pela autarquia, restando indevidas quaisquer diferenças pretéritas.
- Fixados os honorários advocatícios pela parte embargada em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), (art. 20, parágrafo 4º do CPC), porquanto não beneficiária da Justiça Gratuita.
- Improcedente o pedido na ação subjacente.
- Sentença condenatória reformada de ofício. Flexibilização da coisa julgada. Agravo retido e apelação da parte autora prejudicados. Apelação da autarquia provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, reformar, de ofício, o julgado, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que não o reformava, e, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca o fazia para declarar a inexistência de diferenças a serem pagas a todos os embargados. Prosseguindo, por unanimidade, julgar prejudicados o agravo retido e a apelação dos exequentes.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005885-49.2000.403.9999/SP
2000.03.99.005885-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SIBELI STELATA DE CARVALHO
No. ORIG. : 99.00.00032-0 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMO RURÍCOLA. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS REGISTRADOS EM CTPS. ART. 55, § 2º, LEI 8.213/91.

- No caso de averbação de tempo de trabalho rural com vistas à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço no mesmo regime de previdência a que o segurado sempre foi vinculado, não é exigível o recolhimento das contribuições, relativamente ao período de labuta como rurícola, exercido anteriormente à entrada em vigor da Lei 8.213/91, desde que cumprida a carência, como ocorrido no caso dos autos. Precedentes.
- A situação em apreço não se identifica com a do trabalhador rural que desenvolvia seu mister como "diarista", quer-se dizer, aquele que, a cada dia, exercia atividade campestre em local diferente, via de regra, arregimentado em praças públicas, casas do trabalhador ou outros logradouros quaisquer, de comum conhecimento dos moradores da localidade, por parte dos chamados "gatos" (mediadores entre os proprietários rurais e os rurícolas propriamente ditos). Não obstante, o próprio Instituto Previdenciário tem o bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC 68/2002 (art. 27), 71/2002 (alínea c, inc. I, art. 4º) e 95/2003 (alínea c, inc. I, art. 2º).
- De forma semelhante, não se confunde com a hipótese daqueles pequenos proprietários que, juntamente com o núcleo familiar, exploravam a terra (segurados especiais) e dela obtinham seu sustento.
- Efetivamente, o recorrido foi empregado rural, segundo vínculos em CTPS.
- Como tal, o regramento de regência da espécie conferiu-lhe qualidade de segurado/beneficiário (Lei 4.214/73, Decreto 53.154/63, Decreto-lei 276/67, Lei Complementar 11/71, Decreto 69.919/72 e Lei Complementar 16/73, afora a Lei 8.213/91).
- Sob outro aspecto, o quesito relativo à tabela do art. 142 do regramento ordinário restou satisfeito.
- Embora não houvesse previsão para aposentadoria por tempo de serviço aos rurícolas na Lei Complementar 11/71, a Lei 8.213/91 viabilizou também a essa classe de segurados a benesse em voga (arts. 52 e seguintes).
- Embargos de declaração parcialmente providos apenas, para acrescer razões ao aresto.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006027-53.2000.403.9999/SP

2000.03.99.006027-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVANA MARIA DE O P R CRESCITELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ANTONIO PIRES ANDRADE
ADVOGADO : MARILDA IVANI LAURINDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 98.00.00012-4 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de contradição do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007473-91.2000.403.9999/SP

2000.03.99.007473-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ORLANDO MARTINS
ADVOGADO : LINO TRAVIZI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG. : 98.00.00042-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMO RURÍCOLA NÃO COMPUTADA PARA EFEITOS DE CARÊNCIA. RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SATISFAZEM CARÊNCIA EXIGIDA PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior a 24 de julho de 1991, deve ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ela correspondentes, exceto para efeito de carência, *ex vi*, art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

- No caso dos autos, a carência necessária (número mínimo de contribuições para que o segurado faça *jus* a dado benefício - art. 24 da Lei n.º 8.213/91), no que se refere à aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, é de 66 (sessenta e seis) meses (art. 142 da Lei n.º 8.213/91), levando-se em conta o ano de 1993, data do requerimento administrativo (29.12.93), no qual a parte autora teria cumprido todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

- Apesar do tempo de serviço rural não ser considerado para efeito de carência, ainda assim, o quesito relativo à tabela do art. 142 do regramento ordinário restou satisfeito, uma vez que, conforme pesquisa ao sistema CNIS, a parte autora efetuou o recolhimento de contribuições, junto à Previdência Social, correspondentes a 195 (cento e noventa e cinco) meses, assim já ventilado na decisão de fls. 136-141.

- Embargos de declaração parcialmente providos apenas, para acrescer razões ao aresto.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021687-87.2000.403.9999/SP

2000.03.99.021687-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : GIONOR RODRIGUES DO PRADO
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG. : 99.00.00064-7 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de omissão, contradição e obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0076499-79.2000.403.9999/SP

2000.03.99.076499-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AGENOR LUIZ MOREIRA
ADVOGADO : GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG. : 98.00.00176-0 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000311-63.2000.403.6113/SP

2000.61.13.000311-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ JOSE DE MATOS
ADVOGADO : TARCISA AUGUSTA FELOMENA DE SOUZA CRUZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007655-94.2001.403.6102/SP

2001.61.02.007655-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : DIRCE CAMARGO BRAGA
ADVOGADO : MARIA ALICE TAVEIRA ALBERGARIA MOTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a parte autora rediscutir e atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006756-35.2002.403.0000/SP
2002.03.00.006756-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : DELICIO SOARES DOS REIS e outros

: JOSE LISBOA

: JOSE SIMOES FRANCO

: MANOEL MESSIAS ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.02.03033-2 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

- Voto embargado com fundamentação equivocada acerca da aplicação de juros de mora. Acórdão reduzido aos limites do pedido. Excluída da fundamentação trecho que tratou do assunto.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.

- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os acolhia em parte.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007840-71.2002.403.0000/SP
2002.03.00.007840-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : GUIOMAR TEIXEIRA

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.02.03885-4 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029010-02.2002.403.0000/SP
2002.03.00.029010-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALDO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : EDEMIR DE PRINCE
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MICELLI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 2001.61.20.003641-0 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS DE MORA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. EFEITO MODIFICATIVO. DESCABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA VOTO DO COLEGIADO. NÃO CONHECIMENTO.

- O artigo 250 do Regimento Interno deste TFR da 3ª Região dispõe que a parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a. Depreende-se dessa norma que o agravo pode ser interposto contra decisão de Relator.
- Contra voto do Colegiado, incabível o agravo interposto.
- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Pretende a parte agravada atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Não se há falar em mora da Fazenda Pública, desde que a satisfação da dívida se dê no prazo constitucionalmente estabelecido.
- Não-incidência de juros de mora, dado o cumprimento do art. 100, § 1º, da CF/88.
- Agravo regimental não conhecido. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050579-59.2002.403.0000/SP
2002.03.00.050579-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO NERES DA SILVA
ADVOGADO : ALDENI MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.26.002096-0 1 Vr SANTO ANDRE/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053991-95.2002.403.0000/SP
2002.03.00.053991-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA LOURENCAO BRIGHENTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA JOSE DE JESUS SILVA
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 97.00.00143-8 1 Vr PIRAJU/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009838-40.2003.403.0000/SP
2003.03.00.009838-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARIA ANALIA DE CARVALHO STURARO

ADVOGADO : EDVALDO BOTELHO MUNIZ

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP

No. ORIG. : 98.00.00040-9 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os acolhia em parte.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011098-55.2003.403.0000/SP
2003.03.00.011098-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA GUIOMAR DOS SANTOS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 95.00.00044-1 2 Vr SERTAOZINHO/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011306-39.2003.403.0000/SP
2003.03.00.011306-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MATEUS CASTELO BRANCO FIRMINO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO DOS SANTOS PAIXAO
ADVOGADO : MANUEL DE AVEIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 92.00.00104-0 5 Vr SAO VICENTE/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015191-61.2003.403.0000/SP
2003.03.00.015191-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TEREZINHA BUENO FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSUE APARECIDO e outros
: EUCLIDES MARTINI
: DOMINGOS MONERATTO
: REGINALDO JOSE NEGRI
ADVOGADO : SIDNEI TRICARICO e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 97.15.00321-4 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO *ULTRA PETITA*. REDUZIDA. EQUÍVOCO SANADO.

- No voto embargado constou, equivocadamente, fundamentação acerca de critérios cabíveis para a incidência de correção monetária.
- Acórdão reduzido aos limites do pedido. Excluída da fundamentação o trecho que tratou dos critérios de aplicação da correção monetária.
- Embargos de declaração do INSS parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017954-35.2003.403.0000/SP
2003.03.00.017954-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GERALDA NICOLAU SANCHES
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 97.00.00208-4 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019885-73.2003.403.0000/SP
2003.03.00.019885-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DARIO RODRIGUES
ADVOGADO : VITAL DE ANDRADE NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 93.00.00179-4 1 Vr PIRAJU/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021315-60.2003.403.0000/SP
2003.03.00.021315-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : KEMEL MEDALLA
ADVOGADO : VITAL DE ANDRADE NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 93.00.00145-9 1 Vr PIRAJU/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041344-34.2003.403.0000/SP
2003.03.00.041344-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE ANTONIOLI e outros
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
CODINOME : JOSE ANTONIOLLI
AGRAVADO : JOAO MARFIN
: JOAO FRANCISCO BARBOSA
: JORGE DE JACOMO PIMENTEL
: JORGE SOUFEN
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.17.001826-0 1 Vr JAU/SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA (ART. 741, II, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC). ARESTO QUE CONCEDEU REAJUSTE DE PROVENTOS DE APOSENTADORIAS CONCEDIDAS APÓS A CF/88 E ANTES DA LEI Nº 8.213/91, CONSIDEROU A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO, A APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS E DA VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO (ART. 58 DO ADCT), CONTRARIANDO ENTENDIMENTO DO STF. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, PELA ORTN/OTN/BTN, DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO QUE PRECEDERAM OS 12 (DOZE) ÚLTIMOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DESCONTO DO MONTANTE PAGO PELO INSS. PRECATÓRIO. SUSPENSÃO. RESTITUIÇÃO AO INSS DE VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE, ATUALIZADOS MONETARIAMENTE (DECRETO Nº 3.048/99) E ACRESCIDOS DE JUROS DE MORA DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO.

- O artigo 741, inciso II, parágrafo único, *in fine*, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabilizou a reapreciação de título judicial, isto é, decisão transitada em julgado, quando fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou cuja aplicação ou interpretação sejam incompatíveis com texto constitucional, que assume contornos de inexigibilidade, mediante flexibilização da coisa julgada.
- Não auto-aplicabilidade do artigo 202 da Constituição Federal (RE 193.456-5/RS, STF, Pleno, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 07.11.97).
- Sentença que determinou a correção monetária dos 36 (trinta e seis) salários de contribuição, em interpretação desconforme à Constituição Federal, segundo orientação ministrada do STF.
- Não são aplicáveis os percentuais de inflação expurgados no cálculo dos benefícios previdenciários, nos termos do que estabelece jurisprudência tranquila, ante a não-caracterização de direito adquirido e em atendimento à legislação aplicável (Dec. nº 89.312/84 e Lei nº 6.423/77). Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
- Não incidência do salário mínimo a benefício concedido após a CF/88.
- Sentença que determinou a aplicação da variação do salário mínimo (art. 58 do ADCT), em interpretação desconforme à Constituição Federal, segundo orientação ministrada pelo STF.
- Devida a revisão da renda mensal inicial mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN, sem prejuízo da revisão nos termos do artigo 144 da Lei 8.213/91, aplicado o valor teto. Precedente da 3ª Seção deste Tribunal.
- Correção monetária das diferenças consoante o Provimento COGE nº 64/05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Res. nº 242/01, do CJF, atualmente Res. nº 561/07).
- A partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, a conversão do saldo em UFIR em vigor desde janeiro de 1992 e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei nº 10.522/02, o IPCA-E.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convenção de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Deverá ser descontado o montante já quitado pela autarquia.
- Insubsistente a cobrança do numerário, mantida a suspensão do precatório. Necessidade de retificação dos valores executados.
- O crédito em favor da autarquia deverá ser restituído pelos autores e por seus advogados aos cofres do Instituto, atualizado monetariamente, nos termos do art. 154, parágrafo 3º do Decreto nº 3.048/99, acrescido de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da data do trânsito em julgado, considerando-se a excepcional solução pró erário, em outro dizer, a favor da sociedade, e não daqueles que receberam o indébito e restariam ilegalmente enriquecidos às custas de dinheiros públicos.
- Parcial procedência do pedido da ação subjacente.
- Sentença condenatória, de ofício, reformada parcialmente. Flexibilização da coisa julgada. Agravo de instrumento da autarquia prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, declarar, de ofício, a inexigibilidade do título judicial e julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, com quem votou, ressaltando seu entendimento, a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que não o declarava e conhecia do agravo de instrumento.

Declarou-se impedido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

São Paulo, 29 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044754-03.2003.403.0000/SP
2003.03.00.044754-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : JOSE ANTONIOLLI e outros
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
CODINOME : JOSE ANTONIOLI
AGRAVANTE : JOAO MARFIN
: JOAO FRANCISCO BARBOSA
: JORGE DE JACOMO PIMENTEL
: JORGE SOUFEN
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.17.001826-0 1 Vr JAU/SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA (ART. 741, II, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC). ARESTO QUE CONCEDEU REAJUSTE DE PROVENTOS DE APOSENTADORIAS CONCEDIDAS APÓS A CF/88 E ANTES DA LEI Nº 8.213/91, CONSIDEROU A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO, A APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS E DA VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO (ART. 58 DO ADCT), CONTRARIANDO ENTENDIMENTO DO STF. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, PELA ORTN/OTN/BTN, DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO QUE PRECEDERAM OS 12 (DOZE) ÚLTIMOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DESCONTO DO MONTANTE PAGO PELO INSS. PRECATÓRIO. SUSPENSÃO. RESTITUIÇÃO AO INSS DE VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE, ATUALIZADOS MONETARIAMENTE (DECRETO Nº 3.048/99) E ACRESCIDOS DE JUROS DE MORA DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO.

- O artigo 741, inciso II, parágrafo único, *in fine*, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabilizou a reapreciação de título judicial, isto é, decisão transitada em julgado, quando fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou cuja aplicação ou interpretação sejam incompatíveis com texto constitucional, que assume contornos de inexigibilidade, mediante flexibilização da coisa julgada.
- Não auto-aplicabilidade do artigo 202 da Constituição Federal (RE 193.456-5/RS, STF, Pleno, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 07.11.97).
- Sentença que determinou a correção monetária dos 36 (trinta e seis) salários de contribuição, em interpretação desconforme à Constituição Federal, segundo orientação ministrada do STF.
- Não são aplicáveis os percentuais de inflação expurgados no cálculo dos benefícios previdenciários, nos termos do que estabelece jurisprudência tranquila, ante a não-caracterização de direito adquirido e em atendimento à legislação aplicável (Dec. nº 89.312/84 e Lei nº 6.423/77). Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
- Não incidência do salário mínimo a benefício concedido após a CF/88.
- Sentença que determinou a aplicação da variação do salário mínimo (art. 58 do ADCT), em interpretação desconforme à Constituição Federal, segundo orientação ministrada pelo STF.
- Devida a revisão da renda mensal inicial mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN, sem prejuízo da revisão nos termos do artigo 144 da Lei 8.213/91, aplicado o valor teto. Precedente da 3ª Seção deste Tribunal.
- Correção monetária das diferenças consoante o Provimento COGE nº 64/05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Res. nº 242/01, do CJF, atualmente Res. nº 561/07).
- A partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, a conversão do saldo em UFIR em vigor desde janeiro de 1992 e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei nº 10.522/02, o IPCA-E.

- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convencionado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Deverá ser descontado o montante já quitado pela autarquia.
- Insubistente a cobrança do numerário, mantida a suspensão do precatório. Necessidade de retificação dos valores executados.
- O crédito em favor da autarquia deverá ser restituído pelos autores e por seus advogados aos cofres do Instituto, atualizado monetariamente, nos termos do art. 154, parágrafo 3º do Decreto nº 3.048/99, acrescido de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da data do trânsito em julgado, considerando-se a excepcional solução pró erário, em outro dizer, a favor da sociedade, e não daqueles que receberam o indébito e restariam ilegalmente enriquecidos às custas de dinheiros públicos.
- Parcial procedência do pedido da ação subjacente.
- Sentença condenatória reformada parcialmente, de ofício. Flexibilização da coisa julgada. Agravo de instrumento e embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, declarar, de ofício, a inexigibilidade do título judicial e julgar prejudicados o agravo de instrumento e os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou, ressaltando seu entendimento, a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que não o declarava e conhecia do agravo de instrumento e dos embargos de declaração.

Declarou-se impedido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050454-57.2003.403.0000/SP
2003.03.00.050454-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
 AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADO : PEDRO RODRIGUES
 ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
 No. ORIG. : 99.00.00073-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP
 EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057973-83.2003.403.0000/SP
2003.03.00.057973-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETH COLUCCI SPEGLICH
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA MARIANO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSILEI PEDRO LUIZ DO PRADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 2002.61.23.000767-1 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0070966-61.2003.403.0000/SP
2003.03.00.070966-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DURVAL UZELIN
ADVOGADO : ROMEU TERTULIANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2001.61.26.001836-8 1 Vr SANTO ANDRE/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075192-12.2003.403.0000/SP
2003.03.00.075192-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA APARECIDA FLORIANO
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 98.00.00121-2 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO *ULTRA PETITA*. REDUZIDA. EQUÍVOCO SANADO.

- No voto embargado constou, equivocadamente, fundamentação acerca de critérios cabíveis para a incidência de correção monetária.
- Acórdão reduzido aos limites do pedido. Excluída da fundamentação a parte que tratou dos critérios de aplicação da correção monetária.
- Embargos de declaração do INSS parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-11.2003.403.6123/SP
2003.61.23.000629-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA CAGNOTO DE SOUZA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO e outro

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE OCORRIDA ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.213/91. LEIS COMPLEMENTARES NºS 11/71 E 16/73. DECRETO Nº 83.030/79. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. ESPOSA. RURÍCOLA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL. MANTIDA A PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

- Não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, uma vez que a via recursal eleita se afigura inadequada, visto que a decisão objurgada é uma sentença e, portanto, o recurso cabível é o de apelação.
- Qualidade de segurado da Previdência Social do *de cujus* comprovada (art. 287, § 1º, do Decreto nº 83.080/79).
- Ausência de recolhimento de contribuições não obsta a concessão da pensão em tela (art. 15 da Lei Complementar nº 11/71, redação da Lei Complementar nº 16/73).
- Prova material, complementada pela testemunhal, demonstrativa do exercício de atividade do falecido, como trabalhador rural. Possibilidade (arts. 131 e 332 do CPC e 5º, LVI, da Constituição Federal).
- Mantida a presunção de dependência econômica da esposa (arts. 275, III; 12, I, e 15 do Decreto nº 83.080/79). No caso dos autos, apesar do óbito ter ocorrido em 1989 e a parte autora somente ter ajuizado a presente ação em 2003, em pesquisa ao Sistema Plenus DATAPREV, bem como ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais -, constatou-se que ela nunca manteve vínculo empregatício, bem como recebe benefício de Amparo Previdenciário por Invalidez de Trabalhador Rural, o quê demonstra sua situação de miserabilidade.
- Não obstante a parte autora perceba aludido amparo, conforme a pesquisa acima referida, a concessão do benefício ora pleiteado lhe é mais vantajosa. Assim, deverá o INSS, a partir da implantação da pensão por morte, cancelar o aludido amparo do art. 203, V, da Constituição Federal.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Agravo retido não conhecido e apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003606-75.2004.403.0000/SP
2004.03.00.003606-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO DE ANDRADE
ADVOGADO : RINALDO STOFFA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.26.002882-9 1 Vr SANTO ANDRE/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007186-16.2004.403.0000/SP
2004.03.00.007186-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WALDEMAR SARANZI
ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 91.03.12451-7 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007188-83.2004.403.0000/SP
2004.03.00.007188-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO PERONE
ADVOGADO : JOSE WALTER PERUCHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 1999.03.99.003306-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007582-90.2004.403.0000/SP
2004.03.00.007582-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PRISCILA ALVES RODRIGUES
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JACI BATISTA GERALDO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 92.03.00674-5 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013156-94.2004.403.0000/SP
2004.03.00.013156-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ADAYL NOGUEIRA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 93.00.00118-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAL. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PARTE AUTORA BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. OMISSÃO NO ARESTO RECONHECIDA.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão
- Pretende a parte autora que a autarquia seja condenada ao pagamento de honorários periciais. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- O voto embargado não apontou o fato de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. Omissão reconhecida e sanada.
- Isenção da parte autora ao pagamento de honorários periciais.
- Aplicável a Resolução nº 541 do E. Conselho da Justiça Federal, que dispõe sobre o pagamento de honorários de advogados dativos e de peritos, no âmbito da jurisdição delegada, em casos de assistência judiciária gratuita, e determina, em seu artigo 1º, que o pagamento de tais despesas correrão à conta da Justiça Federal, nos termos da mencionada Resolução.
- Embargos de declaração parcialmente providos, apenas para sanar a omissão reconhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028369-19.2004.403.9999/SP
2004.03.99.028369-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : CARLOS ROBERTO GRICOLAO incapaz
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES GRICOLAO FORATO

No. ORIG. : 02.00.00016-6 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE.

- Embargos declaratórios opostos contra acórdão que não reconheceu direito ao benefício assistencial.
- Recurso oposto com propósito infringente.
- Não há que se falar em prequestionamento uma vez que não ficou comprovada a ocorrência de hipótese prevista no artigo 535, incisos I e II, do CPC.
- Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064336-18.2005.403.0000/SP
2005.03.00.064336-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDIMILSON FERREIRA NOBRE
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2004.61.83.006057-7 2V Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Pretende a embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083062-40.2005.403.0000/SP
2005.03.00.083062-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EXPEDITO FERNANDES PINTO
ADVOGADO : ALDENI MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2005.61.26.004928-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Reconsiderada a decisão que julgou prejudicado os embargos de declaração, haja vista que, com a apreciação do mérito do processo principal em primeira instância, o agravo de instrumento não perdeu seu objeto.
- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de contradição do julgado, pretende a parte autora agravante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Embargos de declaração de fls. 62-64 improvidos. Reconsiderada a decisão de fls. 66. Prejudicado o recurso de fls. 70-72.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração de fls. 62-64 e julgar prejudicado o recurso de fls. 70-72**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030515-96.2005.403.9999/SP
2005.03.99.030515-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA HELENA DE MORAES incapaz
ADVOGADO : ELAINE ELIAS DA CRUZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LINS SP
REPRESENTANTE : NADIR LUZIA ZANCHETTA DE MORAES
ADVOGADO : ELAINE ELIAS DA CRUZ
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
No. ORIG. : 03.00.00051-0 3 Vr LINS/SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA CF). AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE.

- Embargos declaratórios opostos contra acórdão que, em sede de agravo legal, manteve decisão monocrática, que deixou de reconhecer o direito a benefício assistencial à parte autora.
- Conjunto probatório analisado e considerado insuficiente à concessão do benefício.

- Recurso no qual se pretende, exclusivamente, a modificação do julgado.
- Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036787-09.2005.403.9999/SP
2005.03.99.036787-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA APPARECIDA DE JESUS SILVA

ADVOGADO : EDGARD DE BRITO

No. ORIG. : 02.00.00169-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REMESSA OFICIAL DADA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. DIREITO ADQUIRIDO DO FINADO AO RECEBIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO NÃO PLEITEADO JUDICIALMENTE EM VIDA PELO SEGURADO. NÃO CABIMENTO DO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AOS DEPENDENTES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PROCEDÊNCIA MANTIDA EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.

- Apelação do INSS conhecida em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção da pertinente à aplicação do art. 75 da Lei 8.213/91 para cálculo do benefício, que foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

- Incabível o pleito da autora de concessão de aposentadoria por invalidez ao finado e recebimento das parcelas a ele devidas enquanto vivo. Vedação prevista no art. 6º do Código de Processo Civil. O benefício previdenciário de aposentadoria tem caráter personalíssimo.

- Não há qualquer relação entre o caso presente e o art. 112 da Lei 8.213/91, pois este regula levantamento de valores não recebido em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil. Refere-se, portanto, a valores já incorporados ao patrimônio do *de cujus*. Não é esta a situação vertente. Somente é cabível à parte autora o reconhecimento do direito adquirido do finado à aposentadoria por invalidez, para fins de resguardar o direito adquirido ao recebimento da pensão por morte, não lhe sendo devido o pagamento de parcelas relativas à aposentadoria, que somente poderiam ser pleiteadas em Juízo pelo titular do direito.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o de *cujus* e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

- Demonstrada a qualidade de dependente da autora em relação ao finado, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91).

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurado demonstrada (art. 15, inc. II, § 4º, Lei 8.213/91).

- Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pela ausência de contribuições, como alega a autarquia, pois ficou demonstrado que estava acometido de moléstia incapacitante quando ainda ostentava a condição de segurado, consoante documentos médicos.

- Afastamento do trabalho em virtude da doença incapacitante. Direito adquirido. É devido o benefício da pensão por morte. (§§ 1º e 2º, art. 102, Lei nº. 8.213/91).

- Termo inicial do benefício fixado na data da citação, *ex vi* do art. 219 do CPC. Não houve comprovação de requerimento administrativo e a demanda foi ajuizada após decorrido mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74, II, da Lei 8.213/91).

- Sucumbência recíproca. Aplicação do art. 21, "caput", do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
- Remessa oficial, dada por interposta, e apelação do INSS, parcialmente conhecida, providas em parte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004689-19.2005.403.6103/SP
2005.61.03.004689-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : OLÍMPIA CAMARGO BARRETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SIMONE CRISTINA RAMOS e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE.

- Embargos declaratórios opostos contra acórdão que não reconheceu direito ao benefício assistencial.
- Recurso oposto com propósito infringente.
- Não há que se falar em prequestionamento uma vez que não ficou comprovada a ocorrência de hipótese prevista no artigo 535, incisos I e II, do CPC.
- Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001217-95.2005.403.6107/SP
2005.61.07.001217-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YGOR MORAIS ESTEVES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ANTONIO ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : LEILA REGINA STELUTI ESGALHA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE.

- Embargos de declaração opostos contra acórdão em sede de agravo legal que manteve negativa ao direito ao benefício assistencial.
- Recurso onde se pretende, exclusivamente, a modificação do julgado.
- Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008381-65.2006.403.0000/SP
2006.03.00.008381-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : EVANILDO CORREIA DE LIMA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.83.004904-0 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINS EXCLUSIVOS DE PREQUESTIONAMENTO. IMPROVIMENTO.

- Não se há falar em prequestionamento, quando não comprovada a ocorrência de hipótese prevista no artigo 535, incisos I e II, do CPC.

- Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017883-28.2006.403.0000/SP
2006.03.00.017883-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEDRO HONORIO DA COSTA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARÁ SP
No. ORIG. : 99.00.00053-5 1 Vr GUARÁ/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080665-71.2006.403.0000/SP
2006.03.00.080665-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : IZAURINDA GONCALVES PARREIRA LOPES

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP

No. ORIG. : 92.00.00026-9 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080668-26.2006.403.0000/SP
2006.03.00.080668-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP
No. ORIG. : 99.00.00133-5 1 Vr GUARA/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001001-88.2006.403.6111/SP
2006.61.11.001001-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : LEONILDE MARIA MARIANO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE.

- Embargos declaratórios opostos contra acórdão que deixou de reconhecer o direito à aposentadoria rural por idade uma vez que as provas apontam para a inexistência de continuidade da faina campestre.
- Recurso onde se pretende, exclusivamente, a modificação do julgado.
- Não há que se falar em prequestionamento uma vez que não ficou comprovada a ocorrência de hipótese prevista no artigo 535, incisos I e II, do CPC.
- Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002169-92.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.002169-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal Vera Jucovsky

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JERCY LOPES DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EDI CARLOS REINAS MORENO e outro

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. COMPROVADA A CARÊNCIA EXIGIDA. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- Preliminar rejeitada. A antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o INSS -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível, inclusive com a cobrança na forma prevista para a execução provisória, conforme o disposto no § 3º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não prosperando o argumento do INSS de não aplicação do artigo 588 em face das pessoas públicas.

- Outrossim, o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil, não impede a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública na medida em que o citado dispositivo legal refere-se única e exclusivamente a sentença, enquanto que a providência prevista no artigo 273 do mesmo Código consubstancia decisão interlocutória. E afirmar que a tutela antecipada fica impossibilitada pelo fato de a sentença só produzir efeitos depois de confirmada por tribunal é entrever relação de acessoriedade inexistente para esse efeito. Não é porque a sentença se sujeita a essa disciplina que a tutela antecipada a seguirá, haja vista a existência de disposição especial em contrário (art. 59 do Código Civil). É dizer, dentre os atos do juiz (art. 162, Código de Processo Civil), sentença se submete a reexame necessário, mas decisão interlocutória não (princípio da especialidade). Ainda que se entendesse que toda e qualquer decisão judicial *lato sensu* proferida contra a Fazenda Pública estivesse condicionada a confirmação por tribunal, a Lei 8.952/94 (que deu a redação atual do art. 273) é posterior à Lei 5.869/73 (que instituiu o Código de Processo Civil), modificando, assim, o regime original, ao menos quanto a esse particular (*lex posterior derogat priori*).

- *In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento. A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

- O início de prova material acompanhado dos depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado, enseja a comprovação do lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei 8.213/91.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando na sentença, as razões de seu convencimento (art. 131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória.

- Descabe a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobrigam os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, durante o lapso temporal igual àquele estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas desde o termo inicial até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, com atualização monetária.

- Preliminar rejeitada. Recursos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, por maioria, negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou o Desembargador Federal Newton De Lucca, vencida a Relatora, que lhe dava provimento. Prosseguindo, **por unanimidade, negar provimento ao recurso adesivo**, sendo que, inicialmente, a Relatora o julgava prejudicado.

São Paulo, 08 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Relatora para o acórdão

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040398-23.2007.403.0000/SP
2007.03.00.040398-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DINAZIA VIEIRA XAVIER
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 02.00.00006-1 2 Vr CONCHAS/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098644-12.2007.403.0000/SP
2007.03.00.098644-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : NASSIF FARAH
ADVOGADO : VERA LUCIA DIMAN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 03.00.00133-9 1 Vr BARIRI/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE APOSENTADORIA - REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO DE JUSTIÇA GRATUITA CONCEDIDA.

- Assistência judiciária reserva-se a quem não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família, nas dobras do art. 4º da Lei nº 1.060/50.
- A CF (art. 5º, LXXIV) garante assistência jurídica e integral aos necessitados que comprovem essa situação. Ao juiz compete dirigir o processo na forma do art.125 do CPC. Para isso, não lhe é vedado aplicar as regras de experiência

comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece (art. 335 do CPC), máxime quando a isso é levado pelo contexto material produzido pela própria parte.

- A declaração pura e simples do interessado em obter os benefícios da justiça gratuita, embora sirva para, de regra, autorizar a benesse, não é prova inconcussa daquilo que ele afirma, notadamente quando a realidade dos autos debilita o conteúdo declarado. Cabe ao Magistrado o juízo de valor acerca do vocábulo pobreza e não deve se curvar ao que, justificadamente, não o persuade.

- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que lhe dava provimento.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016811-45.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.016811-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal Vera Jucovsky

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA NOGUEIRA DA SILVA PRATES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : VANDELIR MARANGONI MORELLI

No. ORIG. : 06.00.00014-4 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. COMPROVADA A CARÊNCIA EXIGIDA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O início de prova material acompanhado dos depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado, enseja a comprovação do lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei 8.213/91.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando na sentença, as razões de seu convencimento (art. 131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória.

- Descabe a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobrigam os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, durante o lapso temporal igual àquele estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- Verba honorária. Sucumbência recíproca mantida, consoante previsão do *caput* do art. 21 do CPC. A parte autora teve seu pedido parcialmente atendido (pleiteou o deferimento do benefício desde 01.05.96, o qual só lhe foi deferido a partir da data da citação, em 03.03.06).

- Recursos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou o Desembargador Federal Newton De Lucca, vencida a Relatora, que lhe dava provimento. Prosseguindo, **por unanimidade, negar provimento ao recurso adesivo**, sendo que, inicialmente, a Relatora o julgava prejudicado.

São Paulo, 08 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Relatora para o acórdão

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024167-91.2007.403.9999/SP
2007.03.99.024167-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : DIRCE CALONI SINAQUI
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 06.00.00109-9 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ARTIGOS 48 E 143 DA LEI 8.213/91. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Embargos declaratórios opostos contra acórdão que, em sede de agravo legal, manteve decisão monocrática, que deixou de reconhecer o direito à aposentadoria rural por idade à parte autora.
- Conjunto probatório produzido insuficiente à procedência da demanda.
- Recurso no qual se pretende, exclusivamente, a modificação do julgado.
- Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027940-47.2007.403.9999/SP
2007.03.99.027940-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA APARECIDA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : BRUNO RAFAEL FONSECA GOMES (Int.Pessoal)
CODINOME : MARIA APARECIDA DA SILVA PEDRO
No. ORIG. : 06.00.00054-5 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES JÁ PAGOS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. OMISSÃO RECONHECIDA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

- Nos termos do § 4º do artigo 20 da Lei 8.742/93, a partir da data da implantação da pensão por morte, o INSS deve cancelar o benefício de amparo social da parte autora.
- O aresto embargado não determinou, no cálculo dos atrasados, a compensação dos proventos de benefício assistencial já pagos administrativamente.
- Omissão reconhecida. Os pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Embargos de declaração providos, para sanar a omissão apontada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034555-53.2007.403.9999/SP
2007.03.99.034555-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO MARTINS
ADVOGADO : CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS
No. ORIG. : 06.00.00073-6 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TEMPO DE LABOR RURAL PARCIALMENTE RECONHECIDO. CONTAGEM RECÍPROCA. SENTENÇA *ULTRA PETITA* REDUZIDA AOS LIMITES DO PEDIDO DA EXORDIAL. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

- Ação mediante a qual se postula a contagem de tempo de serviço e expedição de certidão, sustentando trabalho como rurícola, sem registro em CTPS.
- Declaração a respeito de profissão, inserta em documentos públicos relativos a trabalhador rural, até pela dificuldade de se produzirem outros, específicos, atinentes ao trabalho mesmo - em razão da informalidade que governa no meio campesino -, constitui início de prova material capaz de conduzir, corroborado por outros elementos, ao reconhecimento de tempo de serviço.
- Fragmentos de prova material e oral, na espécie, unem-se para confirmar labor rural em parte do período.
- Para o reconhecimento do interregno laborado como rurícola pela parte autora, com o fito de se utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca, são imprescindíveis contribuições correspondentes ao respectivo período, considerado que o promovente passou a ser servidor público, sob regime previdenciário próprio.
- Reduzida a sentença *ultra petita* aos limites do pedido contido na prefacial, quanto à expedição de certidão.
- Referentemente aos ônus sucumbenciais, a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, e a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação autárquica, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante o fazia em menor extensão, para determinar a expedição da respectiva certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar neste documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, acompanhando, no mais, o voto da Relatora. Prosseguindo, também por unanimidade, reduzir a sentença "ultra petita" aos limites do pedido, com relação à expedição de certidão.

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045870-78.2007.403.9999/SP
2007.03.99.045870-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : TEREZINHA TEIXEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 05.00.00073-9 2 Vr DRACENA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. OMISSÃO. RECURSO IMPROVIDO.

- O aresto embargado analisou todas as questões levantadas pela autarquia no recurso de apelação. Não há omissão a ser sanada.
- Pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. O efeito modificativo almejado somente poderá ser alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004677-25.2007.403.6106/SP
2007.61.06.004677-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ALCIR ALVES DA CRUZ
ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL
CODINOME : ALCYR ALVES DA CRUZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE. NOVA "RMI".

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentadoria, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Sem condenação da parte autora nos ônus sucumbenciais, porquanto beneficiária de gratuidade de justiça.
- Apelação do INSS e remessa oficial providas. Pedido julgado improcedente. Apelo da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005095-11.2008.403.0000/SP
2008.03.00.005095-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : RODOLPHO MUSSINATTI BARCARO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 91.00.96609-6 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. JUNTADA. DESNECESSIDADE. DESCABIMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO *ULTRA PETITA*. REDUZIDA. EQUÍVOCO SANADO.

- Conforme jurisprudência dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não cabem embargos infringentes em sede de agravo de instrumento. Desnecessária a juntada do voto vencido aos autos.

- No voto embargado constou, equivocadamente, fundamentação acerca de critérios cabíveis para a incidência de correção monetária.

- Acórdão reduzido aos limites do pedido. Excluída da fundamentação a parte que tratou dos critérios de aplicação da correção monetária.

- Embargos de declaração da parte agravada improvidos. Embargos de declaração do INSS parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005912-75.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.005912-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CATIA CORREA MIRANDA MOSCHIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EVA MARIA DO CARMO OLIVEIRA
ADVOGADO : VERA REGINA COTRIM DE BARROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 97.15.00043-6 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015235-07.2008.403.0000/SP
2008.03.00.015235-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLAVO CORREIA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA NATALIA FERREIRA RAMOS
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 00.00.00019-0 2 Vr CONCHAS/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, decidiu, a partir da data da elaboração dos cálculos definitivos, pela conversão do saldo em UFIR e, após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei 10.522/02, pelo IPCA-E.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Newton De Lucca, que os rejeitava.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000198-13.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.000198-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ALUISIO DE MIRANDA
ADVOGADO : JULIO WERNER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00088-0 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A ALTA TENSÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividade especial comprovada por meio de formulários que atestam a exposição do autor a tensões superiores a 250 volts, consoante Decretos nº 53.381/64 e 83.080/79.
- Reconhecimento da atividade especial no período de 23.06.1976 a 10.10.1996.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, relativo à atividade exercida anteriormente ao advento da Lei nº 6.887/80, em face de autorização legislativa contida na Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do requerimento de aposentadoria.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.
- Adicionando-se o período de atividade especial, já convertido (28 anos, 05 meses e 01 dia), ao período de tempo comum, limitado à data da entrada em vigor da EC nº 20/98 (04 anos, 05 meses e 13 dias), perfaz-se um total de 32 anos, 10 meses e 14 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor.
- Frente à significativa alteração que a EC nº 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, houve por bem o legislador definir normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, §7º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei 8.213/91, antes ou depois da EC 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria integral.
- O autor comprovou o labor por 35 anos, 08 meses e 22 dias, fazendo jus à aposentadoria integral.
- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados no Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação parcialmente provida para reconhecer as atividades especiais e a possibilidade de conversão nos períodos de 23.06.1976 a 10.10.1996 e conceder a aposentadoria integral, com DIB em 17.01.2002 (data do requerimento administrativo). Concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, sendo que as Desembargadoras Federais Marianina Galante e Therezinha Cazerta o fizeram em maior extensão, a primeira, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a reconhecer o tempo de serviço, laborado em condições especiais, no período de 23/06/76 a 05/03/97 e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, acompanhando, no mais, o voto da Relatora, e a segunda, para reconhecer as atividades especiais e a possibilidade de conversão, nos períodos de 23/06/76 a 10/10/96, e conceder a aposentadoria integral, acompanhando, no mais, o voto da Relatora. Prosseguindo, também por unanimidade, conceder a antecipação da tutela.

São Paulo, 01 de junho de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028546-41.2008.403.9999/SP
2008.03.99.028546-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DENILSON SIQUEIRA FACO
ADVOGADO : JOSE GALLI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00004-9 1 Vr PENAPOLIS/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARTE INCAPAZ. INDICAÇÃO DE REPRESENTANTE LEGAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MPF. DECISÃO QUE JULGA O MÉRITO. AGRAVO LEGAL. OMISSÃO. NULIDADE DADA A OBRIGATORIEDADE DE INTERVENÇÃO DO *PARQUET*.

- Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Configurada a omissão no acórdão.
- Reconhecida a nulidade do acórdão que se omitiu a respeito das vicissitudes apontadas no agravo legal, quais sejam, a necessidade de intimação do Ministério Público Federal (art. 82 e seguintes do CPC) e nomeação do curador.
- Atribuído caráter excepcionalmente infringente aos embargos declaratórios.
- Agravo legal do MPF provido para nulificar a decisão monocrática que deu provimento ao apelo do INSS.
- Reconhecida, também, a nulidade do acórdão embargado. Aclaratórios e agravo legal providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, para reconhecer a nulidade do acórdão embargado, provendo-se o agravo legal para declarar nula a decisão monocrática que julgou a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010621-74.2008.403.6105/SP
2008.61.05.010621-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LAZARO PEREIRA COELHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SENA SPECIE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005445-74.2008.403.6183/SP

2008.61.83.005445-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CARMEM SILVIA SIMOES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE INDETIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir qualquer anterior pronunciamento que tenha proferido com fulcro no art. 285-A. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em evidência.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005778-26.2008.403.6183/SP

2008.61.83.005778-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : RONALDO BAUKE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE INDETERMINAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir qualquer anterior pronunciamento que tenha proferido com fulcro no art. 285-A. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em evidência.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006577-69.2008.403.6183/SP
2008.61.83.006577-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUCI CONRADO DE FIGUEIREDO CONTAVE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
CODINOME : LUCI CONRADO DE FIGUEIREDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE INDETERMINAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir qualquer anterior pronunciamento que tenha proferido com fulcro no art. 285-A. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em evidência.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007173-53.2008.403.6183/SP
2008.61.83.007173-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE PETRUCIO OLIVEIRA DA CUNHA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE INDETFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir qualquer anterior pronunciamento que tenha proferido com fulcro no art. 285-A. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em evidência.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007389-14.2008.403.6183/SP
2008.61.83.007389-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE JUNQUEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE INDETIIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir qualquer anterior pronunciamento que tenha proferido com fulcro no art. 285-A. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em evidência.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009407-08.2008.403.6183/SP

2008.61.83.009407-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SONIA REGINA CIPULLO DIAS DA COSTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. CERCEAMENTO DE DIREITO. INEXISTÊNCIA.

- Afastada pelo pronunciamento judicial a possibilidade, em si, da desaposentação e nova aposentadoria, carece de sentido exigir produção de prova a demonstrar que hipotéticos efeitos irradiariam de proceder legalmente impraticável. *In casu*, cuida-se de matéria de direito que dá ensejo ao julgamento antecipado da lide (art. 330, I, CPC). Preliminar que se rejeita.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Não há prescrição na espécie (art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1211, Código de Processo Civil).
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012856-71.2008.403.6183/SP
2008.61.83.012856-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : IVO GAVENAS
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES MARCOLINO SOARES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE INDETIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir qualquer anterior pronunciamento que tenha proferido com fulcro no dispositivo em epígrafe. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em evidência.
- Sentença anulada de ofício. Determinado o retorno dos autos à origem. Prejudicado o pedido de antecipação da tutela e a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem. Prejudicado o pedido de antecipação da tutela e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033801-67.2009.403.0000/SP
2009.03.00.033801-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VALENTINE JULIET FROLLINI e outros
: OSWALDO MANOEL BOLLA
: AURELIO TRAVESSA
: GERALDO MAISTRO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 90.00.00037-5 1 V_F BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA. ART. 741, II, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ARESTO QUE CONCEDEU REAJUSTE DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA CONCEDIDA APÓS A CF/88 E ANTES DA LEI Nº 8.213/91 E CONSIDEROU A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E A APLICAÇÃO DA

SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. CONTRARIANDO ENTENDIMENTO DO STF. INCIDÊNCIA DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 (DOZE) ÚLTIMOS PELAS ORTN/OTN/BTN. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

- O artigo 741, inciso II, parágrafo único, *in fine*, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabilizou a reapreciação de título judicial, isto é, decisão transitada em julgado, quando fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou cuja aplicação ou interpretação sejam incompatíveis com texto constitucional, que assume contornos de inexigibilidade, mediante flexibilização da coisa julgada.
- Não auto-aplicabilidade do artigo 202 da Constituição Federal (RE 193.456-5/RS, STF, Pleno, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 07-11-97).
- Sentença que determinou a correção monetária dos 36 (trinta e seis) salários de contribuição e a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, em interpretação desconforme à Constituição Federal, segundo orientação ministrada do STF.
- Devida a revisão da renda mensal inicial mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN, antes da revisão prevista no art. 144 da Lei nº 8.213/91 Precedente da 3ª Seção deste Tribunal.
- Correção monetária nos termos do Provimento COGE nº 64/05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Res. nº 242/01, do CJF, atualmente Res. nº 561/07).
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convencionado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Insubsistente a cobrança do numerário, mantida a suspensão do precatório. Necessidade de retificação dos valores executados.
- Agravo de instrumento parcialmente provido. Sentença condenatória reformada em parte. Flexibilização da coisa julgada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003345-55.2009.403.6105/SP
2009.61.05.003345-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ATILIA MARIA DE CASTRO CRIVARI

ADVOGADO : ANTONIO JAMIL CURY JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002117-05.2009.403.6183/SP
2009.61.83.002117-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : SIDNEI DAL MAS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

CODINOME : SIDNEI DALMAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.

- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em voga. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em alusão.

- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003925-45.2009.403.6183/SP
2009.61.83.003925-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : FRANCISCO ALVES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no art. 285-A. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em evidência.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003927-15.2009.403.6183/SP
2009.61.83.003927-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUIZ CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em voga. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em alusão.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004478-92.2009.403.6183/SP
2009.61.83.004478-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : GUIDO RUSSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em voga. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em alusão.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004863-40.2009.403.6183/SP
2009.61.83.004863-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONITA ALVES PEREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.

- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em voga. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em alusão.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005284-30.2009.403.6183/SP
2009.61.83.005284-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE EVANDRO ANDRADE PRUDENTE DE AQUINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em voga. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em alusão.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005991-95.2009.403.6183/SP
2009.61.83.005991-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : OSVALDO BACHEGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
CODINOME : OSWALDO BACHEGA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em epígrafe. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em evidência.
- Sentença anulada de ofício. Determinado o retorno dos autos à origem. Prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem. Prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006204-04.2009.403.6183/SP
2009.61.83.006204-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE TADEU DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ALBERTO MOURA DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em voga. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em alusão.
- Acolhida a preliminar. Determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006308-93.2009.403.6183/SP
2009.61.83.006308-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUIZ CARLOS GOULART (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADSON MAIA DA SILVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo a quo deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em epígrafe. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em evidência.
- Sentença anulada de ofício. Determinado o retorno dos autos à origem. Prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem. Prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006563-51.2009.403.6183/SP
2009.61.83.006563-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : HOMARE NAGANAWA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.

- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em voga. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em alusão.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006749-74.2009.403.6183/SP

2009.61.83.006749-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ADALBERTO SILVANIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em voga. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em alusão.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006814-69.2009.403.6183/SP

2009.61.83.006814-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CARLOS ROBERTO CAMPAGNA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em voga. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em alusão.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006941-07.2009.403.6183/SP
2009.61.83.006941-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ELISABETE RAMOS
ADVOGADO : ADEILTON ALVES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em voga. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em alusão.
- Preliminar arguida na apelação da parte autora acolhida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e anular a sentença. Determinado o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007047-66.2009.403.6183/SP

2009.61.83.007047-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JENESCI PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO DE TOLEDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". SENTENÇA: ART. 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DE DECISÕES ANTERIORES (NÚMERO DOS AUTOS, PARTES) E DE TRANSCRIÇÃO DE TEOR. NULIDADE RECONHECIDA.

- O art. 285-A do CPC exige que no órgão julgador já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão. Impõe, ainda, seja reproduzido o conteúdo.
- O Juízo *a quo* deixou de referir anteriores pronunciamentos que tenha proferido com fulcro no dispositivo em voga. Tampouco transcreveu teor de paradigma, o quê se desconforma com o ordenamento em alusão.
- Acolhida a preliminar. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Boletim Nro 1537/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012473-66.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.012473-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEVERINO DA COSTA MARQUES
ADVOGADO : ELAINE APARECIDA AQUINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Para o reconhecimento da natureza especial da atividade sujeita a ruído, sempre se exigiu que a comprovação da submissão ao referido agente nocivo se fizesse através de laudo técnico, não se admitindo outros meios de prova.
- Atividade especial, no período de 01.10.1986 a 15.07.1998, comprovadas por meio de formulários e laudos técnicos que atestam a exposição do autor a níveis de ruído superiores a 80 decibéis e a 90 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64, 83.080/79 e Decreto nº 2.172, de 05.03.97.
- Somados os períodos tem-se a comprovação do labor por 33 anos, 08 meses e 01 dia, cabendo-lhe a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
- Mantido o termo inicial na data do requerimento administrativo (27.07.1998).
- Apelação e remessa oficial às quais se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013878-25.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.013878-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CLAUDIA ANDIARA DE MOURA CARLOS
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARLINDO DONINIMO M R DE MELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, não é possível a majoração do coeficiente dos benefícios de pensão por morte concedidos antes da entrada em vigor das Leis nº 8.213/91 e 9.032/95.
- Agravo do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000034-65.1999.4.03.6183/SP
1999.61.83.000034-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA MAIBASHI NEI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : IDELMIR RODRIGUES ABREU
ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO
CODINOME : IDELMIR RODRIGUES DE ABREU

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. EXIGÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO PERICIAL. OMISSÃO QUANTO À ANÁLISE DO FORMULÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Equivocado o acórdão que deixa de analisar informações constantes dos formulários, necessárias à correta interpretação do laudo técnico pericial.
- Reconhecimento de tempo laborado em condições especiais.
- Demonstrado labor por tempo superior a 30 (trinta) anos, em data anterior ao advento da EC nº 20/98, e cumprido o período de carência necessário, vertido o número mínimo de contribuições exigido, é reconhecido o direito às regras vigentes antes da alteração significativa produzida pela emenda.
- Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Embargos providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação, reconhecendo como laborados pelo autor em condições especiais, também, os períodos de 03.04.1975 a 17.05.1986, de 02.06.1986 a 30.10.1987 e 05.12.1989 a 17.05.1990, e concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de serviço proporcional. De ofício, concedo a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração e, de ofício, conceder a tutela específica, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto da Relatora, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000388-63.2000.4.03.6116/SP
2000.61.16.000388-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : WALDEMAR MODRO FILHO
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 1º.01.1982 a 30.12.1982.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividade insalubre comprovada por meio de formulários e laudos que demonstram a exposição ao agente nocivo ruído.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.
- Em vista da sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação do autor a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky o fazia em menor extensão, para reformar a sentença e reconhecer a atividade rural tão-somente de 1º/01/82 a 31/12/82 e as atividades especiais, sem possibilidade de conversão, de 26/03/76 a 09/05/77 e, com possibilidade de conversão, de 04/07/90 a 28/05/98, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de março de 2010.
 THEREZINHA CAZERTA
 Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002105-85.2001.4.03.6113/SP
 2001.61.13.002105-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZOLDINO CANDIDO CINTRA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. CUMPRIMENTOS DOS REQUISITOS.

- O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal.
- Sentença que apreciou situação fática superior à proposta na inicial, se constituiu em *ultra petita*, sendo caso de reduzi-la aos limites da discussão. Violação dos artigos 2º, 128 e 460 do CPC.
- O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.
- Tendo demonstrado que laborou por tempo superior a 35 (trinta e cinco) anos, em data anterior ao advento da EC nº 20/98, é detentor do direito às regras vigentes antes da alteração significativa produzida por esta emenda, não havendo que se falar em cumprimento de pedágio nem tampouco em implementação de requisito etário.
- Comprovada a carência, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.

- Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003 - Lei nº 10.406/02), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN, destacando-se que, em se tratando de aplicação de norma superveniente - dispositivo do novo Código Civil - não há que se falar em *reformatio in pejus*, pois sua automática incidência opera *ex vi legis*.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sentença restringida, de ofício. Apelação e remessa oficial às quais se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir, de ofício, a sentença aos limites do pedido e dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003311-21.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.003311-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MOACI HENRIQUE DE SOUSA
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
CODINOME : MOACI HENRIQUE DE SOUZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BARSILOPES PINHEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. EC N. 20/98. PEDÁGIO.

- A comprovação do tempo de serviço, para fins previdenciários, exige o início de prova material, não sendo suficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula nº 149 do STJ).
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Exposição aos agentes nocivos devidamente comprovadas por meio de formulários e laudos técnicos.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.

- Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Cumprido os requisitos legais, é de rigor a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.
- Juros de mora são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, e, a partir de então, computados à razão de 1% (um por cento) ao mês.
- Fixado o percentual da verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Remessa oficial e apelações das partes às quais se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca o fazia em maior extensão, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço e fixar a sucumbência recíproca, acompanhando o voto do Relator quanto ao reconhecimento da atividade rural e do tempo de serviço exercido em condições especiais, e a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento. Prosseguindo, por maioria, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do voto do Relator, com quem votou, ressaltando seu entendimento, a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Newton De Lucca, que lhe negava provimento.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002514-09.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.002514-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CUPAIOLI

ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DIAS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP

No. ORIG. : 99.00.00096-6 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA. NÃO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. NÃO CUMPRIMENTO DO PEDÁGIO.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural nos períodos de 1º.01.1960 a 31.12.1960, 1º.01.1965 a 31.12.1967 e 1º.01.1980 a 31.07.1982, respeitando-se os limites do pedido.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório.

- Observância do princípio da livre convicção motivada.

- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.

- Somando-se o tempo trabalhado na lavoura sem registro profissional, ora reconhecido (07 anos e 03 dias), ao regularmente anotado em CTPS (14 anos, 03 meses e 27 dias), tem-se que, até a data da entrada em vigor da EC nº 20/98, o autor laborou por 20 anos, 11 meses e 10 dias.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Sem cumprimento de pedágio, descabe a concessão do benefício.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas para reconhecer como efetivamente laborados na lavoura, tão-somente, os períodos de 1º.01.1960 a 31.12.1960, 1º.01.1965 a 31.12.1967 e 1º.01.1980 a 31.07.1982, para fins previdenciários, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, bem como os períodos registrados em CTPS de 12.08.1982 a 22.09.1985, 23.09.1985 a 01.08.1989, 01.11.1989 a 05.07.1996, 18.04.1997 a 19.12.1997, independentemente de indenização e, por fim, deixar de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, bem como fixar a sucumbência recíproca. Recurso adesivo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010920-19.2002.4.03.9999/MS

2002.03.99.010920-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIO DURAN LEITAO
ADVOGADO : RAIMUNDO PAULINO DA ROCHA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAARAPO MS
CODINOME : MARIAO DURAN LEITAO
No. ORIG. : 98.00.00258-4 1 Vr CAARAPO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. OMISSÃO. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.

- O artigo 201, §9º, da Constituição Federal, possibilita a contagem recíproca de tempo de serviço. Exige, contudo, uma compensação financeira entre os regimes de previdência social. Necessária a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições sociais devidas nas épocas próprias ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar, nesta última hipótese conforme o disposto no artigo 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.

- A certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca somente será expedida após a comprovação do efetivo recolhimento.

- Embargos de declaração aos quais se dá parcial provimento para esclarecer que a expedição de certidão de tempo de serviço está condicionada à indenização dos valores correspondentes ao período que se quer computar para efeito de contagem recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante acompanhou o voto do Relator com ressalva de seu entendimento quanto ao mérito.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040022-86.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.040022-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRINEU FAUSTINO ALVES
ADVOGADO : ANDRE LUIS HERRERA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 02.00.00107-7 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. JUNTADA EXTEMPORÂNEA DE DOCUMENTOS.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da comprovação de parte do tempo de serviço rural que se pretendia ver reconhecido, possibilitando a parcial procedência do pedido, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Julgamento realizado com base nos elementos probatórios constantes dos autos.
- Os extratos do CNIS, trazidos pelo embargante extemporaneamente, devem ser desconsiderados.
- O embargante teve plena possibilidade de exercer a defesa. Se não o fez a contento, a via processual eleita não se presta a restabelecer oportunidades já superadas de alegação de fatos que se contraponham à pretensão do embargado.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001675-69.2002.4.03.6123/SP

2002.61.23.001675-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : HELENA DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.
- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da autora.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013168-34.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.013168-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON CARMELLO
ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL PARA MAJORAÇÃO DA RMI. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. ART. 29 DA LEI Nº 8.213/91.

- Afigurando-se inviável estimar o *quantum debeatur*, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- Para a atividade exercida como eletricitista, não basta a simples comprovação do exercício da profissão, sendo necessária prova de que o trabalhador esteve submetido à tensão superior a 250 volts., nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8. Condições que não se verificaram.

- Desempenho de atividade com exposição a ruído comprovado, tão-somente, por meio de formulário. Impossibilidade de reconhecimento do tempo laborado como especial.

- Reconhecimento do caráter especial da atividade exercida no período de 04.04.1988 a 02.10.1989, trabalhado na empresa "Carbosil Industrial Ltda", com exposição a poeiras de caulim, ácido bórico, óxido de alumínio, bauxita e grafite. Exposição do autor ao agente agressivo sílica, contido no caulim, expressamente consignado no Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 1.2.10, e no Decreto nº 83.080/79, anexo I, item 1.2.12.

- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.

- Tempo de serviço reconhecido pelo INSS, adicionado ao período ora reconhecido, perfazendo 32 anos, 02 meses e 17 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor.

- Majoração do coeficiente da renda mensal inicial a 82% do salário-de-benefício.

- Equivocado o cálculo do salário-de-benefício, porquanto considerados apenas 24 salários-de-contribuição quando o correto seria o cômputo de 32 salários-de-contribuição, no período básico de cálculo (de outubro de 1988 a setembro de 1992). Art. 29 da Lei nº 8.213/91, na sua redação original.

- De ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência março/10, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Remessa oficial e apelação às quais se dá parcial provimento para reconhecer o caráter especial apenas do trabalho desenvolvido na empresa "Carbosil Industrial", no período de 04.04.1988 a 29.09.1989, majorando a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor a 82% do salário-de-benefício, e mantendo, no mais, a sentença. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009159-16.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.009159-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LAURA LEITE DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ACIR PELIELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00086-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.
- A prova testemunhal produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento etário ou requerimento da aposentadoria, enseja a negação do benefício vindicado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021959-42.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.021959-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO MACIEL DOS SANTOS
ADVOGADO : GERSON LOPES DE ALMEIDA
No. ORIG. : 03.00.00037-4 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. OMISSÃO. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Embargos de declaração aos quais se dá parcial provimento para esclarecer que o tempo rural reconhecido não pode ser utilizado para fins de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031121-61.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.031121-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AURORA VIEIRA TOMAZELA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00053-7 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034935-81.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.034935-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE SOMERA PASSARIM

ADVOGADO : KATIA REGINA MARQUEZIN BARDI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 02.00.00423-0 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MAJORAÇÃO DA RMI.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1963 a 31.12.1964.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria, adicionado ao período ora reconhecido, perfazendo 36 anos, 03 meses e 16 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor.
- Majoração do coeficiente da renda mensal inicial a 100% do salário-de-benefício.
- Diferenças devidas desde a data do requerimento administrativo de revisão da renda mensal do benefício (25.03.1998), porquanto não comprovada a apresentação dos documentos na ocasião do requerimento administrativo da aposentadoria, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência março/10, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Remessa oficial e apelação às quais se dá parcial provimento para determinar o pagamento das diferenças devidas desde a data do requerimento administrativo de revisão (25.03.1998), reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, e excluir da condenação as despesas processuais. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008477-60.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.008477-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DEUZA APARECIDA DA SILVA ALMEIDA
ADVOGADO : MAURICIO DINIZ DE BARROS e outro

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.

- Estudo social que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002882-65.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.002882-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE FATIMA DA MATA

ADVOGADO : MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

- Não subsiste a alegação de preexistência da incapacidade à filiação, se demonstrado o agravamento ou progressão da patologia. Exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo formulado após o encerramento do último vínculo empregatício.

- Mantida a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Devido o reembolso das despesas com honorários periciais, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil, que determina que o vencido arcará com as despesas antecipadas.

- Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018440-25.2005.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO MONTINI

ADVOGADO : LUCIANA ZACARIOTTO RICCI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00105-7 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MAJORAÇÃO DA RMI.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1973 a 20.08.1974.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria, adicionado ao período ora reconhecido, perfazendo 36 anos, 04 meses e 17 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor.
- Majoração do coeficiente da renda mensal inicial a 100% do salário-de-benefício.
- Diferenças devidas desde a data da citação (01.08.2002), porquanto não comprovada a apresentação dos documentos na ocasião do requerimento administrativo da aposentadoria.
- Correção monetária das diferenças vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência março/10, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação à qual se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos de 01.01.1962 a 31.12.1963 e de 01.01.1965 a 31.12.1965, para fins previdenciários, majorando a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor a 100% do salário-de-benefício. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2005.03.99.023254-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JORGE SILVERIO DA SILVA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00047-9 1 Vr JARINU/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ A TRABALHADOR RURAL SEGURADO ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida, - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.
- Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).
- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador rural, impedido de exercer atividade física, de idade avançada (59 anos) e baixo nível de instrução, à atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.
- O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, na ausência de interposição de requerimento administrativo, é a data da elaboração do laudo pericial.
- Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.
- Juros de mora à razão de um por cento ao mês, contados a partir do laudo pericial, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.
- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Tutela concedida, de ofício, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da data desta decisão. A multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040744-18.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.040744-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FORTUNATO ROSA DA SILVA
ADVOGADO : NEUSA APARECIDA RODRIGUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00045-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051085-06.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.051085-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARVALINA BERALDO MARIO
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00202-7 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000557-19.2005.4.03.6005/MS
2005.60.05.000557-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO ANTUNES DIAS

ADVOGADO : ARLINDO P SILVA FILHO e outro

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Estudo social e documentos que demonstram inexistência de miserabilidade.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001762-53.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.001762-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANA MARIA DA SILVA MACHADO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que passou a exercer atividades urbanas. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000932-48.2005.4.03.6125/SP
2005.61.25.000932-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LOURDES MARIA ANSELMO CINTRA
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que exerceu atividade urbana no período de carência da postulante. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006392-36.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.006392-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO RODRIGUES BRAGA
ADVOGADO : MARCIO SILVA COELHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA DISPENSADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O Benefício é devido desde a data do requerimento administrativo (16.06.2004).
- Tendo o laudo médico pericial apontado a necessidade de reavaliação do quadro nos dois meses seguintes à perícia e, considerando que o novo laudo pericial não constatou a incapacidade, bem assim a inexistência nos autos de documentos que comprovem a permanência da incapacidade, o benefício deve ser mantido até mês de dezembro de 2005.
- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, a contar de seus vencimentos.

- Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Apelação a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, desde o requerimento administrativo até dezembro/05.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013933-84.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.013933-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIETA DE JESUS
ADVOGADO : CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00023-3 3 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, não é possível a majoração do coeficiente dos benefícios de pensão por morte concedidos antes da entrada em vigor das Leis nº 8.213/91 e 9.032/95.
- Agravo do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014037-76.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.014037-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BALIEIRO
ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS
No. ORIG. : 04.00.00058-8 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MAJORAÇÃO DA RMI.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Os documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1970 a 30.12.1970.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria, adicionado ao período ora reconhecido, perfazendo 31 anos e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor.
- Majoração do coeficiente da renda mensal inicial a 76% do salário-de-benefício.
- Diferenças devidas desde a data da citação (28.10.2004).
- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência março/10, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Remessa oficial tida por interposta, e apelação às quais se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural apenas no período de 01.01.1970 a 31.12.1970, para fins previdenciários, e majorar a renda mensal inicial do benefício do autor a 76% do salário-de-benefício, determinando o pagamento das diferenças desde a citação (28.10.2004); fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a sentença, e excluir da condenação as custas e despesas processuais. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034755-94.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.034755-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : APARECIDA MARIANA DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE APRAZIVEL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00080-0 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039884-80.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.039884-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RUBENS BISCARO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 05.00.00147-9 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral. Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que o autor exerceu, durante todo o período de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043767-35.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.043767-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GUIOMAR LOPES NEVES
ADVOGADO : EDINA FIORI
No. ORIG. : 05.00.00003-9 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível aferir se o montante devido, entre a data do óbito e a sentença, ser igual ou inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.
- Qualidade de segurado comprovada ante a existência de prova material não impugnada.
- A dependência econômica do genitor deve ser demonstrada.
- Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, através de início de prova material, corroborado por prova testemunhal.
- Termo inicial do benefício mantido na data do óbito, nos termos do artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
- Reduzida a verba honorária a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas, para reduzir a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedida, de ofício, a tutela específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004612-58.2006.4.03.6108/SP
2006.61.08.004612-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LIDIA GONZALES FERREIRA CAETANO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005391-98.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.005391-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADEMAR MARTINS PEIXOTO

ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.

- Valor da causa aleatório e injustificado. Impossibilidade de se aferir a repercussão econômica do tempo de serviço reconhecido em benefício do autor. Cabimento da remessa oficial.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1975 a 31.12.1976 e de 01.01.1983 a 31.12.1983.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, às quais se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural apenas nos períodos de 01.01.1975 a 31.12.1976 e de 01.01.1983 a 31.12.1983, para fins previdenciários, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, fixando a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca, inicialmente, não conhecia da remessa oficial e, vencido, acompanhou o voto do Relator, e a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001891-91.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001891-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA PURCINA DE GOES DOS SANTOS
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam. Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que a autora exerceu atividade de cunho predominantemente urbano.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018163-62.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.018163-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DORGIVAL BALBINO DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2007.61.20.000732-0 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERESSE RECURSAL.

- O julgamento do agravo de instrumento foi anterior a prolação da sentença. Não há que se falar em perda do objeto, pois a época do julgamento, havia o interesse recursal.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095312-37.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.095312-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL SIMOES incapaz
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAI SP
REPRESENTANTE : MARIA DO CARMO SIMOES
No. ORIG. : 04.00.00015-6 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE COMPROVADA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito, especialmente quanto à constatação do estado de miserabilidade do agravado, requisito para a concessão do benefício assistencial.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídica-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000908-67.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.000908-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONILDA ZANATO MARIANO
ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
No. ORIG. : 04.01.00344-7 1 Vr ITAQUIRAI/MS

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, que comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025252-15.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.025252-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUNICE MUNHATO DE SOUZA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 04.00.00096-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

- Para ensejar a concessão de benefício previdenciário a trabalhador rural, é necessário que a prova testemunhal encontre amparo em início de prova documental. Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, eis que comprovado que falecera há mais de trinta anos. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Honorários periciais reduzidos a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS à qual se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, bem como para reduzir os honorários periciais a R\$ 234,80. Julgado prejudicado o recurso adesivo da autora..

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação do INSS e julgar prejudicado o recurso adesivo da autora, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Newton De Lucca, que dava parcial provimento à apelação do INSS e conhecia do recurso adesivo da autora.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029935-95.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.029935-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOAO PEREIRA e outros
: MARCIO APARECIDO PEREIRA
: JOAO MARCOS PEREIRA
: CLEIDE APARECIDA PEREIRA RONCHESI
: VERA MARIA PEREIRA
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
SUCEDIDO : THEREZA VENTUROLI PEREIRA falecido
No. ORIG. : 99.00.00073-9 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. ÓBITO. PENSÃO POR MORTE. IMPLANTAÇÃO NÃO REQUERIDA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

- Não tendo sido requerida pelos embargantes, a implantação automática da pensão por morte previdenciária, descabida a alegação de existência de omissão relativamente à hipótese prevista no artigo 461 do Código de Processo Civil.
- O benefício concedido à postulante falecida gera a seus dependentes o direito à percepção de pensão por morte.
- De ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação da pensão previdenciária ao esposo do *de cujus*, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Embargos de declaração a que se nega provimento. Concedida, de ofício, a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração e, por maioria, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencida a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que não a concedia.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043956-76.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.043956-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULINA DA COSTA
ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00043-1 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA E RURAL. ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data do requerimento administrativo e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria por velhice (artigo 32 do Decreto nº 89.312/84) exigia como requisitos a idade (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (60 contribuições mensais). A perda da qualidade de segurado impossibilitava o cômputo das contribuições a ela anteriores, sujeitando-se o segurado a novo período de carência.
- A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício).

- A perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, visto que o artigo 102 da Lei nº 8.213/91 não exige a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício.
- Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício.
- Levando-se em conta que compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Tomando-se por base o número de contribuições exigido pela tabela que acompanha o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para o ano de 2002, verifica-se que a autora não cumpriu o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049775-91.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.049775-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 APELANTE : AURORA DE AGUIAR
 ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP
 No. ORIG. : 04.00.00031-3 1 Vr PARIQUERA ACU/SP
 EMENTA
 A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.
- A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do alegado companheiro e enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento. Prejudicada a apelação da autora.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010222-03.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.010222-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANA LAURA JUNQUEIRA NOGUEIRA BALDO e outro
: FELIPE JUNQUEIRA NOGUEIRA BALDO
ADVOGADO : SIDNEI GRASSI HONORIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO JUNIO DE SA FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 06.00.00077-1 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP
EMENTA
A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO NÃO COMPROVADA.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.
- Sendo os autores filhos menores do *de cujus*, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS).
- Qualidade de segurado não comprovada nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
- Beneficiários da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação dos autores ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Remessa oficial e apelação do INSS providas. Prejudicada a apelação dos autores.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017137-68.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.017137-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSUE VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00012-0 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data do ajuizamento e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam.
- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, portanto, de natureza urbana.
- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, ficando prejudicado o recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018033-14.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.018033-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SERGIO ANTONIO CREPALDI

ADVOGADO : AECIO LIMIERI DE LIMA

No. ORIG. : 07.00.00246-7 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.

- Valor da causa aleatório e injustificado. Impossibilidade de se aferir a repercussão econômica do tempo de serviço reconhecido em benefício do autor. Cabimento da remessa oficial.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 1º.01.1971 a 31.12.1972.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS às quais se dá parcial provimento para reconhecer o período de 1º.01.1971 a 31.12.1972 como efetivamente trabalhado pelo autor na área rural, para fins previdenciários, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e fixar a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca, inicialmente, não conhecia da remessa oficial e, vencido, acompanhou o voto do Relator, e a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020249-45.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.020249-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA MASSONI SOARES

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

No. ORIG. : 07.00.00004-5 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA E RURAL. ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

- A apelação devolve todas as questões suscitadas e discutidas, ainda que não decididas. Discordando do juiz *a quo* e julgando improcedente o pedido à luz do fundamento acolhido, pode apreciar o Tribunal apreciar a pretensão tal como posta na inicial e debatida nos autos, independente de recurso da parte vencedora.
- O vencedor não tem interesse em recorrer, ausente a sucumbência, mas as questões por ele suscitadas e não decididas podem ser objeto de exame pelo Tribunal. Inteligência do artigo 499 e 515, parágrafo 1º, do CPC.
- O limite da extensão do efeito translativo é a proibição da *reformatio in pejus*, ou seja, não se pode prejudicar o recorrente, mas pode-se deferir o pedido versado na inicial e não apreciado pelo juízo *a quo*, desde que em igual extensão.
- A aposentadoria por velhice (artigo 32 do Decreto nº 89.312/84) exigia como requisitos a idade (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (60 contribuições mensais). A perda da qualidade de segurado impossibilitava o cômputo das contribuições a ela anteriores, sujeitando-se o segurado a novo período de carência.
- A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício).
- A perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, visto que o artigo 102 da Lei nº 8.213/91 não exige a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício.
- Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício.
- Levando-se em conta que compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Tomando-se por base o número de contribuições exigido pela tabela que acompanha o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para o ano de 2006, verifica-se que a autora cumpriu, efetivamente, o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que os recolhimentos vertidos à Previdência Social atingiram o número mínimo legalmente exigido para a aposentação.
- Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Reduzida a verba honorária a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Apelação parcialmente provida para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, excluir da condenação as custas e despesas processuais e reduzir a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022866-75.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.022866-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DE LOURDES DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00076-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que exerceu atividade predominantemente urbana durante todo o período de exercício laboral. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029557-08.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.029557-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVANI DE MELO LEMOS DA CRUZ incapaz
ADVOGADO : HESLER RENATTO TEIXEIRA
REPRESENTANTE : LUIZ GUSTAVO LEMOS DA CRUZ
No. ORIG. : 06.00.00160-9 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Estudo social e documentos que demonstram inexistência de miserabilidade.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037403-76.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.037403-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA IVETE TINARQUE DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JAIME LOPES DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 06.00.00006-5 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL BASEADA EM CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. PRAZO DE CARÊNCIA. HONORÁRIOS.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados. Condições não comprovadas.

- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte.

- Apelação a que se dá provimento. Prejudicado o recurso adesivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037408-98.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.037408-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLIVIA RODRIGUES TEIXEIRA
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00130-7 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041407-59.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.041407-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO MANOEL DA SILVA

ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 06.00.00107-0 2 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045312-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045312-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00081-7 3 Vr BIRIGUI/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral. Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que o autor deixou de ser lavrador, passando a exercer atividade urbana.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045565-60.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045565-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : APARECIDA LOURDES DA SILVA SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLEITON GERALDELI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00165-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA E RURAL. ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

- A aposentadoria por velhice (artigo 32 do Decreto nº 89.312/84) exigia como requisitos a idade (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (60 contribuições mensais). A perda da qualidade de

segurado impossibilitava o cômputo das contribuições a ela anteriores, sujeitando-se o segurado a novo período de carência.

- A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício).
- A perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, visto que o artigo 102 da Lei nº 8.213/91 não exige a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício.
- Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Tomando-se por base o número de contribuições exigido pela tabela que acompanha o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para o ano de 2005, verifica-se que a autora não cumpriu o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049526-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049526-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARLENE RODRIGUES DE ARAUJO

ADVOGADO : THOMAZ DOS REIS CHAGAS

No. ORIG. : 07.00.00094-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL BASEADA EM CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. PRAZO DE CARÊNCIA. HONORÁRIOS.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados. Condições não comprovadas.
- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral.
- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte.
- Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050557-64.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.050557-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA DA SILVA DE SOUZA
ADVOGADO : DENILSON MARTINS
No. ORIG. : 06.00.00152-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material, aliada à prova testemunhal.
- A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do cônjuge e enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte
- Agravo retido não conhecido. Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051081-61.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051081-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA MADALENA GRELLA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00106-8 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material do labor agrícola no período de carência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055059-46.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.055059-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : INEIDA VALERIO MAMPRIM
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00063-5 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055391-13.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.055391-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES OLIVEIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.03402-9 1 Vr MARACAJU/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que exerceu atividade predominantemente urbana durante todo o período de exercício laboral. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059181-05.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.059181-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BARNABE
ADVOGADO : ILDEMAR DAUN
No. ORIG. : 08.00.00048-8 1 Vr GARCA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO FRÁGIL. ATIVIDADE PREDOMINANTEMENTE URBANA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, no período de exercício laboral. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Mesmo levando-se em consideração o período anterior ao ajuizamento da ação (na falta de requerimento administrativo), atentando-se que a ação foi proposta em 15.04.2008, a fragilidade do conjunto probatório não permite que se afira o labor campesino no período de carência, de 162 meses, pelo mesmo motivo, qual seja, o exercício de atividade urbana no período de carência. Ressalte-se que o exercício de atividade urbana, por curto período, não descaracteriza, obrigatoriamente, a atividade rural tida por predominante. No caso concreto, a prestação de serviço urbano nos meses anteriores ao implemento etário, inviabiliza o cômputo da carência.
- Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
- Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059621-98.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.059621-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA Nanci BARBOSA PEREIRA

ADVOGADO : MAISA RODRIGUES GARCIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00022-1 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062324-02.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.062324-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAUDELINA MARIA MACIEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA
No. ORIG. : 08.00.00038-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. IMPLEMENTO ETÁRIO EM DATA ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR À LEI DE BENEFÍCIOS.

- Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.
- A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.
- Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito a aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

- Sabendo-se que a autora, nascida em 25.12.1920, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, teria direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprovado o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.
- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.
- A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do cônjuge e enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação a que se dá provimento, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencido o Desembargador Newton de Lucca, que lhe negava provimento.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004391-50.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004391-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ALDENIR BUGUI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002738-36.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002738-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA LUCIA TELES DE ANDRADE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004601-27.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004601-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO CORREIA DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005438-82.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005438-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : DANIEL RAMOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos.

Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005491-63.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005491-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ADILSON MORETTI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005916-90.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005916-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : WALDIR JOSE LUCIANO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005982-70.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005982-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DAVID MATIAS SALIM FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Rejeitada a matéria preliminar. Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008054-30.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008054-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : RICARDO JULIANO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008369-58.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008369-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CLAUDIO WALTER BARALDI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008618-09.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008618-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANA MARIA FUZARO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos.

Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008951-58.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008951-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE TAKASHI URAKAWA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008989-70.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008989-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : PAULO YUTAKA YAMASHITA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018373-45.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018373-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 AGRAVANTE : ARISTEU DEBERALDINI
 ADVOGADO : RENER DA SILVA AMANCIO e outro
 AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
 No. ORIG. : 2009.61.27.001325-1 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados aos autos atestam que o autor é portador de doença pulmonar obstrutiva crônica, enfisema, com sequelas pulmonares bilaterais e insuficiência obstrutiva moderada.
- A incapacidade do autor para a atividade que exercia, bem como sua idade avançada (61 anos), aliado ao fato de não existir notícia de reabilitação profissional nos autos após o período em que esteve em gozo de auxílio-doença comprovam a necessidade de restabelecer o benefício.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019205-78.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019205-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ELENICE DE SOUZA PIPER
ADVOGADO : VALÉRIO BRAIDO NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAI SP
No. ORIG. : 09.00.00034-9 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Para a concessão de auxílio-doença necessário o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência.
- A autora comprovou o recolhimento de contribuição previdenciária de 03.2006 a 10.2006, na qualidade de facultativo, e recebimento de auxílio-doença de 28.11.2006 a 31.12.2006.
- Relatórios médicos comprovam tratamento por depressão, crises de desmaios, distúrbio de humor e comportamento, contudo, são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade laborativa e, ainda, que referida incapacidade tenha ocorrido enquanto mantinha a qualidade de segurada.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021372-68.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.021372-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SEBASTIAO BRANDANI

ADVOGADO : GESLER LEITAO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 09.00.00047-0 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023632-21.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023632-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : URIDE PANSÁ
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 04.00.00117-1 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. APURAÇÃO DO VALOR DA RMI. CORREÇÃO DOS 24 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 ÚLTIMOS. ORTN/OTN. EXCESSO DE EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ADMISSIBILIDADE. ERRO MATERIAL. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO DE OFÍCIO.

- Admite-se exceção de pré-executividade diante de evidente exceção de execução.
- Excesso de execução proveniente de erro material não esbarra em preclusão nem em eventual trânsito em julgado.
- Retificação dos cálculos a qualquer tempo e inclusive de ofício, garantindo-se a eficácia material da decisão judicial e o interesse público.
- Autor que acrescenta, por conta própria, 10% em cada competência, aumentando o fator de correção e, em consequência, a apuração da renda mensal inicial revisada.
- Juros devidos a partir do mês seguinte ao da competência da parcela devida.
- Agravo de instrumento provido, para o fim de determinar o prosseguimento da execução com base nos cálculos apresentados pelo INSS.

ACÓRDÃO

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

Votaram as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023634-88.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023634-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ODETE LOPES
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
CODINOME : ODETE LOPES VELOSO BRAGA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 09.00.00069-4 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024149-26.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024149-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VICENTE ADAO DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDA PAOLA CORRÊA
: ROSANGELA CAGLIARI ZOPOLATO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.01725-0 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças degenerativas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024485-30.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024485-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SIMONE APARECIDA MEDEIROS PIOVESANA
ADVOGADO : JOÃO AUGUSTO FASCINA
CODINOME : SIMONE APARECIDA MEDEIROS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITATIBA SP

No. ORIG. : 09.00.00089-7 3 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024547-70.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024547-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUIZ INACIO BARBOSA

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 09.00.00096-1 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024549-40.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024549-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO BATISTA GOMES JUNIOR
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 09.00.00141-9 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de depressão. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025197-20.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.025197-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALVACI COCATO
ADVOGADO : FERNANDO HEMPO MANTOVANI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG. : 09.00.00141-8 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026193-18.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026193-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MONICA CRISTINA BUENO
ADVOGADO : GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 09.00.00063-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027556-40.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027556-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : FIRMINA CARVALHO FERREIRA
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2008.61.03.007715-1 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados aos autos atestam que a autora está em tratamento médico em decorrência de enfermidades, sem condições de exercer atividade laborativa.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027865-61.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027865-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JENI TOZI

ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPIRA SP

No. ORIG. : 09.00.02158-1 2 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028409-49.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.028409-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : FRANCISCA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : GILSON JOSE SIMIONI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2009.61.14.005510-5 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Documentos médicos atestando que a autora é portadora de enfermidades, estando inapta para o exercício de atividade laborativa, comprovam a necessidade de manutenção do auxílio-doença.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029007-03.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029007-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ANANIAS SILVA ALMEIDA
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 09.00.00166-9 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados aos autos atestam que a autora está em tratamento médico em decorrência de lesão no joelho direito, sem condições de exercer atividade laborativa.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029238-30.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029238-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE FRANCISCO PALMEIRA
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00108-4 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029760-57.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029760-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CARLOS ROBERTO REINA DE ARRUDA

ADVOGADO : MARCELO CANDIDO GONZALIS (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE OLIMPIA SP

No. ORIG. : 09.00.00062-4 3 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030074-03.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030074-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : DIZUIR ALBUQUERQUE DE SOUSA

ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 09.00.10665-3 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Não consta que o agravante tenha pleiteado, perante o INSS, a prorrogação do benefício anteriormente ao término da data fixada, ou que, após a sua cessação, tenha apresentado pedido de reconsideração.
- No caso em que se requer a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.
- Agravamento de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030425-73.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030425-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JACIRA MARIA DOS SANTOS

ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 09.00.00100-8 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravamento de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030427-43.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030427-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JOSE RENATO DE SOUZA

ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 09.00.00272-1 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030435-20.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030435-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOSE DE VASCONCELOS SILVA
ADVOGADO : MARCOS SOUZA DE MORAES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 09.00.00103-1 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Para a concessão de auxílio-doença necessário o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência.
- Comprovada a prorrogação do período de graça, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91 e, portanto, a manutenção da qualidade de segurado.
- Os documentos juntados aos autos, contudo, são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade laborativa da agravante.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031632-10.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.031632-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : NELSON LAURINDO DOS SANTOS
ADVOGADO : RINALDO LUIZ VICENTIN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 09.00.02556-4 2 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Documentos médicos atestando que o autor é portador de enfermidades, estando inapto para o exercício de atividade laborativa, comprovam a necessidade de manutenção do auxílio-doença.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031787-13.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.031787-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANTONIO DE JESUS DUTRA

ADVOGADO : ELIANDRO MARCOLINO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP

No. ORIG. : 09.00.00058-0 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- O laudo da perícia médica administrativa, realizada em 21.02.2008, baseou-se em laudo de perícia realizada em 15.06.2005, que admitiu incapacidade, com DIB em 10.06.2000, programando alta para 13.08.2005.
- O benefício, contudo, não chegou a ser implantado, porquanto o INSS alegou preexistência da enfermidade, o que ensejou o recurso administrativo. Provido o recurso do agravado, em 21.08.2006, reconheceu-se início da incapacidade em 01.05.2005, seguindo-se recurso, de ofício, do INSS.
- Após o julgamento final dos recursos administrativos, o INSS deveria ter implantado o benefício de auxílio-doença, sendo que a autarquia deveria ter realizado nova perícia para constatação do estado de saúde atual do agravado e fixação de eventual alta programada.
- Se demorou tanto para julgar definitivamente os recursos, não poderia retroagir a cessação da incapacidade para data anterior à da decisão.
- O laudo da perícia médica realizada pelo INSS, em 21.02.2008, é contraditório ao apontar cessação da incapacidade em agosto/2005
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033183-25.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033183-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOFRE VANDERLEI DOS SANTOS
ADVOGADO : JOÃO FELIPE DE FARIA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.21.003067-0 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Documentos médicos atestando que o autor é portador de enfermidade auditiva grave, denominada "*Síndrome de Menieri*", estando inapto para o exercício de atividade laborativa, comprovam a necessidade de manutenção do auxílio-doença.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033226-59.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033226-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : OZEAS GALLI RODRIGUES
ADVOGADO : SILVIA HELENA MACHUCA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2009.61.09.006931-0 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033318-37.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033318-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : BENEDITO DE MELO ANDRADE FILHO
ADVOGADO : RODRIGO BALDON VARGA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 09.00.04734-9 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034250-25.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034250-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DAS DORES DA SILVA
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 09.00.00157-1 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Não consta que a agravada tenha pleiteado, perante o INSS, a prorrogação do benefício anteriormente ao término da data fixada, ou que, após a sua cessação, tenha apresentado pedido de reconsideração.
- No caso em que se requer a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034257-17.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034257-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO TIMPONI TORRENT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ROSIMEIRE ROSENDO

ADVOGADO : RAFAEL ADAMO CIRINO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 09.00.09438-8 2 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034320-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034320-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JOS ESIMÕES NETO

ADVOGADO : VALÉRIO BRAIDO NETO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAI SP

No. ORIG. : 09.00.03021-1 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de transtornos psiquiátricos. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravamento de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034446-92.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034446-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOAO CARLOS MACHADO CARVALHO
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.007778-2 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravamento de instrumento a que se nega provimento. Prejudicado pedido de reconsideração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034827-03.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034827-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : FRANCISCO PAULO DE SOUZA
ADVOGADO : LUCIANO OLIVEIRA DE JESUS e outro
CODINOME : FRANCISCO PAULO DE SOUSA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.002681-6 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - AIDS. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravamento de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035345-90.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035345-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : VERA LUCIA ROSA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00147-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravamento de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035346-75.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035346-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : IVANIR PEREIRA MATOS RODRIGUES
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA

CODINOME : IVANIR PEREIRA MATOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00147-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035384-87.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035384-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOSELIA APARECIDA ROBERTO CELESTINO
ADVOGADO : GESLER LEITAO
CODINOME : JOSELIA APARECIDA ROBERTO CELESTINO PACOLLA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 09.00.00114-2 1 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035480-05.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035480-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOAO MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDLAINE PRADO SANCHES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.00048-6 1 Vr SALESOPOLIS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035592-71.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035592-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : AMARO BARBOSA
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.20.008040-8 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035806-62.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035806-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA MURSA DE SOUZA CRUZ
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00191-0 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035815-24.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035815-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOSEFA MARIA SILVA
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00151-4 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas e depressão. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036085-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036085-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VICENTINA LONGO
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG. : 09.00.00117-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036182-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036182-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JUSTINIANO LOPES DIAS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PAVANI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00289-5 2 Vr PEDREIRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036309-83.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036309-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : WILSON MARTINS
ADVOGADO : JORGE LAMBSTEIN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00252-9 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor possui visão monocular. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036521-07.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036521-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLEUSA ALCANTARA DA SILVA
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.000774-3 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037549-10.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037549-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SERGIO VETEV
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.27.002393-1 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Para a concessão de auxílio-doença necessário o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência.
- Autor reingressou no Regime Geral da Previdência Social em 01.03.2009, na qualidade de contribuinte individual (pedreiro), efetuando recolhimentos no período de 04.2009 a 11.2009.
- Documentos médicos juntados apontam quadro de hepatite viral crônica, com diagnóstico e tratamento da enfermidade desde o ano de 2006 e não apontam incapacidade laborativa.
- Necessária a elaboração de perícia médica para comprovação da incapacidade laborativa e, ainda, que referida incapacidade é posterior ao reingresso do agravado ao RGPS.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00115 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038253-23.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038253-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA MADALENA BERSI
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00063-2 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL A DEFICIENTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.
- O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
- Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
- Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para sua concessão em que o INSS, de antemão, indefere-os.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039390-40.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039390-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TELMO PEREIRA DE MORAIS
ADVOGADO : SEBASTIAO HILARIO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 09.00.00248-1 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Documentos médicos atestando que o autor é portador de enfermidades, estando inapto para o exercício de atividade laborativa, comprovam a necessidade de manutenção do auxílio-doença.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039546-28.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039546-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : IRINEIA DA CONCEICAO OLIVEIRA
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.006487-8 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de epilepsia. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento. Prejudicado pedido de reconsideração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000940-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000940-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NORIVALDO BERBEL
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00037-3 3 Vr ITU/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA AUTONOMO E EMPREGADO. NÃO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. REGRA DE TRANSIÇÃO. IDADE. PEDÁGIO. NÃO CUMPRIMENTO DO PEDÁGIO.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- As atividades de motorista de caminhão e de ônibus, com campo de aplicação correspondente ao transporte urbano e rodoviário, são consideradas penosas, nos termos do Item 2.4.4, do quadro a que se refere o artigo 2º do Decreto nº 53.831/64 (motorneiros e condutores de bonde, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão), e no Decreto nº 83.080/79, anexo II, Item 2.4.2 (motorista de ônibus e caminhões de cargas).
- A eventualidade da prestação de serviços, como autônomo, afasta o requisito da habitualidade e permanência, necessárias para a caracterização da atividade como especial.
- Reconhecimento de atividade especial nos períodos de 02.01.1980 a 03.01.1980, 02.05.1980 a 24.10.1980, 01.12.1980 a 01.12.1981, 01.01.1982 a 23.02.1983 e de 17.11.1994 a 10.10.1996.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.
- Período de atividade especial, já convertido (06 anos, 04 meses e 06 dias), adicionado ao período de tempo comum (13 anos, 08 meses e 17 dias), perfazendo um total de 20 anos e 23 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, insuficientes para a concessão do benefício.
- Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Não cumprido o pedágio (33 anos, 11 meses e 21 dias), não há de se falar em concessão do benefício.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação à qual se dá parcial provimento apenas para reconhecer o caráter especial da atividade de motorista desenvolvida nos períodos de 02.01.1980 a 03.01.1980, 02.05.1980 a 24.10.1980, 01.12.1980 a 01.12.1981, 01.01.1982 a 23.02.1983 e de 17.11.1994 a 10.10.1996, deixando, contudo, de conceder a aposentadoria vindicada, e fixar a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009335-82.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009335-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUIZ MARQUES

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00213-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. DESISTÊNCIA TÁCITA DO RECURSO. AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO EM CONTRA-RAZÕES DE APELAÇÃO. ART. 523, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

- Não se conhece do agravo retido cuja apreciação pelo Tribunal não foi expressamente requerida em contra-razões de apelação, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.
- A aposentadoria por velhice (artigo 32 do Decreto nº 89.312/84) exigia como requisitos a idade (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (60 contribuições mensais). A perda da qualidade de segurado impossibilitava o cômputo das contribuições a ela anteriores, sujeitando-se o segurado a novo período de carência.
- A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício).
- A perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, visto que o artigo 102 da Lei nº 8.213/91 não exige a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício.
- Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício.
- A declaração de antigo empregador não constitui início razoável de prova material, porque equivale a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Situa-se em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
- Labor urbano não comprovado, ante a inexistência de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Tomando-se por base o número de contribuições exigido pela tabela que acompanha o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para o ano de 2005, verifica-se que o autor não cumpriu o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.
- Agravo retido não conhecido. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011062-76.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.011062-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA MADALENA DOS SANTOS DE MARCHI

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00212-7 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.
- A prova testemunhal produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017227-42.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017227-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISABEL CALBO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOCILEINE DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00098-2 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento etário ou requerimento da aposentadoria, enseja a negação do benefício vindicado. Inaplicabilidade do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020390-30.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020390-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRÍCIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISAQUE DA SILVA BANDEIRA PIRES incapaz
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
REPRESENTANTE : JOSIANI DA SILVA BANDEIRA PIRES
No. ORIG. : 08.00.00039-5 1 Vr URANIA/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Conjunto probatório que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026563-70.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026563-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DA GRACA DE MELO GOMES
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00105-8 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Impossibilidade de extensão da qualificação do suposto companheiro, por ausência de comprovação da união estável.
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032268-49.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032268-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUZIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANA CAMILA DE SOUZA MIGUEL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 08.00.00071-1 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).
- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.
- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.
- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.
- Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
- Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035018-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035018-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA DOS SANTOS PASSOS NOGUEIRA

ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL

No. ORIG. : 08.00.00092-3 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA E RURAL. ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

- A aposentadoria por velhice (artigo 32 do Decreto nº 89.312/84) exigia como requisitos a idade (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (60 contribuições mensais). A perda da qualidade de segurado impossibilitava o cômputo das contribuições a ela anteriores, sujeitando-se o segurado a novo período de carência.
- A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher), a qualidade de segurado e a carência (apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício).
- A perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, visto que o artigo 102 da Lei nº 8.213/91 não exige a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício.
- Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Tomando-se por base o número de contribuições exigido pela tabela que acompanha o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para o ano de 2004, verifica-se que a autora não cumpriu o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041525-98.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041525-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE FERREIRA CARNEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JONATAS SAGLIA DEL VALE incapaz
ADVOGADO : DANIELA SICHIERI BARBOZA
REPRESENTANTE : OSVALDO DEL VALE
: SANTA ROSELI SAGLIA DEL VALE
ADVOGADO : DANIELA SICHIERI BARBOZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 08.00.00005-8 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

A Ementa é :

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Estudo social e documentos que demonstram inexistência de miserabilidade.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 3978/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0104841-47.1993.4.03.9999/SP

93.03.104841-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco
APELANTE : ANA ORMINDA DE SOUZA VIEIRA
ADVOGADO : FABIO CELSO DE JESUS LIPORONI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS EDUARDO FREITAS DE VILHENA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00111-5 2 Vr FRANCA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, emolumentos e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa corrigido pelos índices das TRs, a partir da distribuição.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando que não há norma previdenciária impedindo a cumulação dos benefícios de pensão por morte e aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

À fl. 68, foi determinada a suspensão do processo por 30 (trinta) dias, considerada a notícia de falecimento da parte autora, a fim de que o seu patrono promovesse a devida habilitação, nos termos do artigo 265, inciso I e § 1º do Código de Processo Civil.

Às fls. 75/76, foi informada, pelo patrono da parte autora, a impossibilidade de se promover a habilitação, tendo em vista não ter localizado qualquer familiar.

Às fls. 78/79, foi mantida a suspensão do processo até a habilitação de todos os herdeiros.

À fl. 80, foi determinada a expedição de edital de intimação para que os herdeiros da autora promovessem a necessária habilitação, no prazo no prazo de 60 (sessenta) dias, tendo transcorrido in albis referido prazo.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista que a celeridade processual mostra-se como garantia fundamental (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988), e considerando o extraordinário tempo de tramitação deste feito, em caráter excepcional, reconsidero a determinação de fls. 78/79, cabendo a regularização de pólo ativo à primeira instância, em eventual fase de cumprimento do julgado.

À luz do princípio do *tempus regit actum*, a análise para fins de concessão de benefícios previdenciários deve se pautar pela legislação vigente ao tempo no qual o segurado sustenta apresentar todos os elementos exigidos pelas normas jurídicas de regência.

A concessão de pensão por morte aos dependentes do trabalhador rural somente surgiu com a Lei Complementar nº 11, de 25/5/71, que instituiu o *Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL*. Até então não havia previsão legal de benefícios previdenciários ou assistenciais aos trabalhadores rurais e seus dependentes.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício de *pensão por morte* é o óbito do segurado, devendo, pois, ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência: "**O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte**

deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato." (Resp, nº 529866/RN, Relator MINISTRO JORGE SCARTEZZINI, DJ 15/12/2003, p. 381).

Dessa forma, o benefício da pensão por morte em tela não é regido pela Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação aplicável à época era a Lei Complementar 11/71 (alterada pela Lei Complementar 16/73) e o artigo 19, § 2º, do Decreto nº 73.617, de 14 de fevereiro de 1974. Isso porque a autora postula restabelecimento do benefício de pensão por morte, em decorrência do óbito de seu marido Gonçalo Rosa Vieira, ocorrido em 07/08/1980 (óbito de fl. 07), cancelado quando ela passou a receber aposentadoria por invalidez, em 01/02/1986 (fl. 33).

No caso dos autos, a pretendida cumulatividade de benefício era vedada pela legislação de regência, tanto à época do surgimento do direito à pensão por morte quanto à época da concessão da aposentadoria por invalidez. Com efeito, para a pensão por morte do trabalhador rural (objeto litigioso), o artigo 19, § 2º, do Decreto nº 73.617, de 14 de fevereiro de 1974, bem como o artigo 6º, § 2º, da LC nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigentes à época do óbito, vedavam expressamente a acumulação do benefício de pensão com o benefício de aposentadoria por velhice ou por invalidez, de modo que o apelante não faz jus ao benefício em questão.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO. INACUMULAÇÃO COM OUTRO BENEFÍCIO. ART. 287, §4º DO DECRETO 83.080/79 E ART. 6º, §2º DA LC 16/73.

A pensão de rurícola é inacumulável com aposentadoria por velhice como autônomo (art. 287, §4º, do Dec. 83.080/79 e art. 6º, §2º, da LC 16/73).

Recurso conhecido e provido. (REsp 199538, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 10/04/2000 p. 111)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

Carlos Francisco

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.004474-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLECI GOMES DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TIEKO MINAMI

ADVOGADO : YOSHISHIRO MINAME

No. ORIG. : 90.00.11106-4 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de natureza previdenciária, objetivando o pagamento de correção monetária sobre parcelas do benefício pagas com atraso, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a pagar a correção monetária sobre os benefícios atrasados, referentes aos meses de janeiro a março de 1990, aplicando-se a Súmula 71 do extinto E.TFR até o ajuizamento da ação e, posteriormente, nos termos da Lei nº 6.899/81, além de juros de mora de 6% ao ano, após o trânsito em julgado, e ao reembolso das custas judiciais atualizadas, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, impugna a aplicação da Súmula 71 do extinto E.TFR na correção monetária e a verba honorária.

Sem as contra-razões de apelação, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Tendo em vista a notícia de falecimento da parte autora, foi determinada, à fl. 62, a intimação do patrono para regularização do feito, com a habilitação de herdeiros.

À fl. 65, foi indicado o inventariante Mithuo Minami em substituição ao falecido autor, tendo o INSS discordado, a princípio, da referida indicação, requerendo a comprovação atual da condição de inventariante do requerente (fl. 80).

É o relatório.

DE C I D O.

Tendo em vista que a celeridade processual mostra-se como garantia fundamental (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), e considerando o extraordinário tempo de tramitação deste feito, em caráter excepcional, reconsidero a determinação de fl. 62, cabendo a regularização do pólo ativo à primeira instância, em eventual fase de cumprimento do julgado.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cabe frisar que à época em que publicada a sentença a legislação vigente não previa o reexame necessário de sentenças proferidas contra a autarquia previdenciária, de maneira que a segunda instância somente poderá reapreciar as questões examinadas nos limites da insurgência manifestada pela via do recurso voluntário. A propósito, neste sentido se colhe precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OBRIGATÓRIA. SENTENÇA DESFAVORÁVEL À AUTARQUIA. PUBLICAÇÃO ANTERIOR À MP 1.561/96. IRRETROATIVIDADE.

1. As sentenças proferidas contra o INSS, publicadas antes do advento da MP 1.561/96, posteriormente convertida na Lei 9.469/97, não estão sujeitas ao reexame necessário, como condição de sua eficácia.

2. Recurso não conhecido." (REsp nº 212135/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 10/08/1999, DJ 27/09/1999, p.114).

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidi o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

Parece-me claro que havendo inflação, as obrigações pecuniárias podem ser acrescidas de correção monetária quando pagas após significativo lapso de tempo do seu termo. As prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob a alegação de que o órgão pagador não deu causa à demora na respectiva concessão do benefício e disponibilização das prestações devidas, pois isto equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, mormente em se considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao *status quo ante*.

Assim, considerando que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário não pode deixar de pagar as prestações atrasadas com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação. Enfim, a correção monetária não constitui penalidade, mas sim mecanismo que visa recompor o valor da moeda corroída pela inflação.

A respeito do tema, invoca-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO COM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81. SÚMULAS 43 E 148 DO STJ.

1. A correção monetária, diante do caráter alimentar do benefício previdenciário, deve incidir desde quando as parcelas em atraso, não prescritas, passaram a ser devidas, compatibilizando-se, assim, a aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148 deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Embargos acolhidos." (STJ, EDRESP nº 96576/PE, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 16/11/1999, DJ 23/10/2000, p. 199);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS COM ATRASO. I - É devida a atualização monetária das prestações pagas na esfera administrativa, em face do escopo de manutenção do valor real da dívida e da vedação do enriquecimento ilícito.

II - Recurso improvido." (TRF-3ª Região, AC nº 112717/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, j. 02/10/2001, DJU 17/01/2002, p. 709).

Assim sendo, tendo ocorrido o pagamento de benefício com atraso, sem a inclusão de correção monetária, impõe-se o seu pagamento pela autarquia previdenciária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Ressalta-se que se aplica a Lei nº 6.899/81 e legislações posteriores, uma vez que as diferenças pleiteadas se referem ao período sob a vigência dessa lei, mantida a atualização ao período anterior ao ajuizamento da ação. Tratando-se de benefícios previdenciários, prestação de caráter alimentar, a atualização monetária deve ter seu termo inicial fixado a contar da data em que a importância deveria ter sido paga e não foi. Abrange, pois, o período compreendido entre essa data e a do efetivo pagamento (Súmula 43 do STJ). Logo, **inaplicável o critério de atualização da Súmula nº 71 do extinto TFR**, devendo ser aplicada a correção monetária pela Lei nº 6.899/81. Tal entendimento está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.899/81 - SÚMULA 71/TFR - SÚMULA 43 E 148/STJ.

- Os débitos previdenciários, vencidos e cobrados em juízo, após a vigência da Lei 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista neste diploma legal. Aplicação das Súmulas 43 e 148/STJ.

- Recurso conhecido e provido." (REsp nº 491035/RJ, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 17/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 382);

"Incidência da correção monetária, afastando os critérios da Súmula 71/TFR, no que se refere ao salário-mínimo, e aplicando os critérios da Lei nº 6.899/81 a parcelas não prescritas e devidas, inclusive às anteriores ao ajuizamento da ação, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário.

Compatibilidade da simultânea aplicação das Súmulas 43 e 148 do STJ." (REsp nº 429446/RJ, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 234).

Finalmente, fica mantida a verba honorária fixada na r. sentença pelo MM. Juiz *a quo*, tendo em vista que foi arbitrada em valor módico, e em consonância com o disposto no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para condenar a autarquia previdenciária ao cômputo de correção monetária sobre as prestações em atraso, apurada na forma do Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, desde as respectivas competências (na forma da legislação de regência), observando-se a Súmula 148 do E.STJ e a Súmula 8 deste E.TRF da 3ª Região.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2010.

Carlos Francisco

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039605-12.1997.4.03.9999/SP
97.03.039605-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco

APELANTE : JAIR RODRIGUES

ADVOGADO : LUZIA APPARECIDA PEREZ CANDIAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00094-7 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural sem registro em CTPS e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso VI, do Código de Processo Civil, e extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 267, inciso I, e 329 do mesmo diploma legal, sem condenação em honorários advocatícios, em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, bem como a remessa dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito, especialmente para que seja designada audiência para a oitiva das testemunhas arroladas.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que a presente matéria é sujeita à aplicação dos mandamentos previstos no art. 557, do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso sob análise, entretanto, sequer foi dada à parte-autora o direito de produzir provas a seu fazer, uma vez que não foi aberta fase probatória, já que o feito foi extinto sem mérito antes de dada da instrução probatória. Desse modo, resta caracterizado cerceamento ao direito de defesa da parte autora, não somente pela ausência do direito de produzir prova testemunhal mas também quanto à possibilidade de ser juntada aos autos prova ou início de prova documental acerca do tempo laboral reclamado.

Tamanha a evidência da necessidade de abertura de fase probatória em ação de conhecimento que resta até mesmo desnecessário trazer à colação jurisprudência sobre esse aspecto, especialmente em razão da estatura do devido processo legal procedimental contido no art. 5º, LV, da Constituição.

Desta maneira a sentença deve ser anulada e os autos retornarem à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de 1ª instância, antes de proferir novo julgamento, dar prosseguimento ao feito, notadamente para a realização da oitiva das testemunhas.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que se dê prosseguimento ao feito, com a abertura de vistas às partes para a produção das provas que entenderem cabíveis, e, após, prolatando-se nova sentença.

São Paulo, 06 de abril de 2010.

Carlos Francisco

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044118-23.1997.403.9999/SP
97.03.044118-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ROSA HELENA FERNANDES CORREA

ADVOGADO : DORIVAL DA SILVA PEREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00013-8 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por ROSA HELENA FERNANDES CORREA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de renda mensal vitalícia.

A r. sentença monocrática de fl. 93 extinguiu a execução ante ao cumprimento integral do título executivo.

Em razões recursais de fls. 97/98, sustenta a parte exequente que ainda há saldo complementar, uma vez que o INSS não atualizou corretamente o *quantum* devido durante o interregno entre a apresentação da conta de liquidação e o depósito judicial.

Com contra-razões às fls. 101/102, subiram os autos para esta Corte.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que o título executivo judicial a suportar o processo de execução consiste na sentença de fls.

49/53 e no acórdão de fls. 65/68, o qual determina a implantação do benefício de renda mensal vitalícia, fixado o termo inicial da concessão na data do ajuizamento do feito, incidindo correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e juros de mora a contar da citação, com honorários advocatícios em 15% sobre o total apurado e honorários periciais em 2 salários mínimos.

Na esteira do entendimento perfilhado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, "*O erro material a ensejar o conserto da sentença a qualquer tempo é a falha perceptível prima oculi, o erro aritmético, a exclusão de parcelas devidas ou a inclusão de indevidas por engano, e não os critérios de cálculo e os seus elementos que ficam cobertos pelas res judicata. Precedentes do STF e do STJ*" (RESP nº 357376, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/02/2002, DJU 18/03/2002, p. 293, RSTJ Vol. 000159, p. 576).

Confira-se a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SISTEMA DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEIS 5.890/73 E 6.423/77. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. SÚMULA Nº 260 DO EX. TFR. LIMITAÇÃO DAS DIFERENÇAS ATÉ 04/04/89. ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

- Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a ausência de prejuízo e sobretudo porque o resultado deste julgamento é favorável ao apelante (art. 249, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil).

- Concedido o benefício antes da entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi observado pela contadoria judicial nos cálculos.

- A súmula nº 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos teve aplicação até 04 de abril de 1989. Após, adveio o temporário critério de equivalência salarial, por força do artigo 58 do ADCT.

- Presença de erro material nos cálculos, a ser corrigido em qualquer fase do processo, sob pena de consagrar o excesso de execução (art. 741, V c/c 743, do CPC).

- Cálculos do INSS acolhidos.

- Tanto na Justiça Federal quanto na Estadual, não incidem custas processuais nos embargos à execução, seja com relação à autarquia ou à pessoa física (artigo 6º, inciso VI, da Lei 4.952/85, e artigos 1º, § 1º, e 7º da Lei 9.289/96).

- A parte embargada está isenta do pagamento, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal).

- Embargos à execução procedentes.

- Matéria preliminar rejeitada e apelação do INSS, no mérito, provida."

(7ª Turma, AC nº 1999.03.99.014713-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 27/11/2006, DJU 28/03/2007, p. 708).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. MENOR E MAIOR VALOR TETO. LEI 8.213/91. BENEFÍCIO COM INÍCIO ANTERIOR A CF/88. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DA INEXATIDÃO. POSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - O título judicial em execução apresenta manifesto erro material na parte em que determina a correção monetária dos 36 últimos salários de contribuição nos termos da Lei nº 8.213/91, visto que o início dos benefícios se deu

anteriormente à data da promulgação da CF/88, devendo-se aplicar a legislação em vigência na data da concessão do benefício.

II - Indevida a eliminação do menor e maior valor teto na apuração do salário de benefício, eis que havia previsão legal para sua aplicação.

III - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

IV -Apelação do réu parcialmente provida. Erro material conhecido de ofício."

(10ª Turma, AC nº1999.61.00.014893-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 03/08/2004, DJU 30/08/2004, p. 513).

Na hipótese dos autos, a conta homologada (fl. 73), de plano, laborou em patente erro material, tendo em vista que, ao apurar o valor principal do débito, tão somente somou os meses em atraso e multiplicou pelo valor do salário mínimo, ao invés de discriminar mês a mês o valor do benefício da parte autora para, após, aplicar os índices de correção monetária previstos legalmente.

Além disso, no cálculo dos juros de mora igualmente há equívoco, uma vez que a conta formulada toma por base o salário mínimo vigente a época da sua elaboração, ao invés de fazê-lo de forma individual, levando em consideração cada mês em atraso.

Para o fim de apurar o efetivo saldo devedor, deve levar em consideração o que se segue.

Nos termos da Súmula nº 148 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal*".

A correção monetária incide sobre qualquer débito resultante de decisão judicial, inclusive custas e honorários advocatícios, ex vi do disposto no art. 1º da Lei nº 6.899, de 08 de abril de 1981.

Relativamente às liquidações das sentenças de natureza previdenciária, inicialmente, o "*Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal*", aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, do Conselho da Justiça Federal - que substituiu aquele introduzido pela Resolução nº 187/97, mantendo basicamente os mesmos critérios de atualização -, disciplinou os indexadores a serem utilizados na correção monetária dos débitos judiciais, o que foi seguido pelos Provimentos nos. 24 e 26, respectivamente, de 29 de abril de 1997 e 10 de setembro de 2001, e posteriormente pelo Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005 (art. 454), todos da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

O recente Manual de Cálculo instituído pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, também do Conselho da Justiça Federal, preservou idênticas recomendações.

Os juros de mora, para fins de execução, são calculados segundo os índices disciplinados pela condenação, nos moldes do art. 219 do CPC, ou seja, incidem de forma conglobada, em sua totalidade sobre a soma das parcelas vencidas e não prescritas até a citação, a partir de quando se verificam decrescentemente, mês a mês. Precedentes: TRF3, 9ª Turma, AC nº 2000.61.02.006483-5, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 28/02/2005, DJU 22/03/2005, p. 457; TRF3, 10ª Turma, AC nº 2003.03.99.027042-6, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, j. 16/03/2004, DJU 28/05/2004, p. 666; TRF3, 2ª Turma, AC nº 89.03.008053-0, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2001, DJU 10/10/2001, p. 647.

E, tendo em vista que já houve a determinação para o adimplemento de precatório, de acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "*À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim*".

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que "*não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)*" (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "*a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente*." (art. 100, § 1º, da CF).

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que desconsiderado o lapso constitucional acima, "*... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exequente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo*" (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).

No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da

apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o iter necessário ao pagamento.

Vale, pois, transcrever a ementa do julgado em questão:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que *"Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal"* (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.

II - Precatório nº 2005.03.00.079503-0 foi distribuído neste E.

Tribunal Regional Federal em 11/10/2005 e pago (R\$ 35.853,53) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão definitiva sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

V - Como não são devidos os juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento, patente que também não são devidos os juros entre a data da conta até a expedição do precatório, momento anterior à distribuição e inscrição do precatório no orçamento.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IXI - Agravo improvido."

(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. INDEVIDOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A ENTREGA DA REQUISIÇÃO JUNTO AO TRIBUNAL. NÃO CARACTERIZADA MORA DA AUTARQUIA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA UFIR E IPCA-E. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Regra geral, não caberiam os embargos porquanto o tema da execução complementar, a título de diferenças de precatório anterior, poderiam ser discutidas nos próprios autos da execução, desde que observado o contraditório. Porém, dadas as circunstâncias e observado o disposto no art. 244 do Código de Processo Civil, reputo adequado conhecer a apelação e manter o procedimento válido, mormente em respeito às partes, dado o tempo decorrido. Preliminar rejeitada.

2. Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (Recurso Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da entrega da requisição junto ao Tribunal, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento, consoante julgado do STF, da lavra do Ministro Gilmar Mendes (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

3. No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E. Possibilitar a expedição de precatório ou requisitório complementar no presente caso eternizaria a demanda, porque ao depois, novamente, o segurado se insurgiria contra os índices oficiais, buscando a reposição de supostas perdas em outros pedidos, ações, recursos etc.

4. Apelação provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

No tocante à correção monetária, o "Manual de Procedimentos da Justiça Federal" sobre precatórios e requisições de pequeno valor, do Conselho da Justiça Federal, recomenda a atualização dos débitos judiciais pelo Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial (IPCA-E/IBGE), critério preservado na Resolução CJF nº 561, de 02 de julho de 2007, a exemplo das anteriores disposições que revogou (nos 258/02, 373/04 e 438/05), observando-se o emprego da UFIR até sua extinção em janeiro de 2001 (art. 29, § 3º, da MP nº 1973-67).

Devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, acometeu-se aos Tribunais a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, em dois momentos, vale dizer, quando de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

Daí se conclui que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235).

Portanto, deve-se elaborar nova conta sobre o principal, a fim de se apurar eventual saldo remanescente, obedecendo aos critérios de correção monetária e juros de mora acima explicitados, até a data da apresentação do primeiro cálculo (fls. 72/73), quando, a partir disso, computar-se-á apenas a atualização financeira do *quantum debetatur*, descontando-se os valores já pagos (fls. 88/89), conforme acima explicitado.

Em face do exposto, **de ofício, anulo os cálculos homologados (fls. 72/73) e a sentença de fl. 93**, determinando o encaminhamento do feito ao Juízo de origem, a fim de que nova conta seja efetuada, nos moldes da fundamentação esposada, **e julgo prejudicada a apelação**, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046136-17.1997.4.03.9999/SP
97.03.046136-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDOMIRO BRAGA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ITAMAR DE ASSIS

No. ORIG. : 95.00.00079-6 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 29/12/1994, com o pagamento das parcelas já vencidas e ainda não pagas de uma só vez, no período de 29/12/1994 a 02/10/1995, com correção monetária e juros de mora, além do

pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, acrescido de doze parcelas das vincendas. No tocante ao período a partir de 03/10/1995, a sentença recorrida observa que o benefício previdenciário foi implantado em razão de outro requerimento administrativo formulado em 03/10/1995.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, ao argumento de que processo deveria ser extinto sem resolução de mérito, em razão da ausência de resistência à pretensão e, portanto, carência de requisitos formais. Não foram ofertadas contrarrazões.

A sentença, proferida em 24/10/1996, não foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cabe frisar que à época em que publicada a sentença a legislação vigente não previa o reexame necessário de sentenças proferidas contra a autarquia previdenciária, de maneira que a segunda instância somente poderá reapreciar as questões examinadas nos limites da insurgência manifestada pela via do recurso voluntário. A propósito, neste sentido se colhe precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OBRIGATÓRIA. SENTENÇA DESFAVORÁVEL À AUTARQUIA. PUBLICAÇÃO ANTERIOR À MP 1.561/96. IRRETROATIVIDADE.

1. As sentenças proferidas contra o INSS, publicadas antes do advento da MP 1.561/96, posteriormente convertida na Lei 9.469/97, não estão sujeitas ao reexame necessário, como condição de sua eficácia.

2. Recurso não conhecido." (REsp nº 212135/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 10/08/1999, DJ 27/09/1999, p.114).

O que tema litigioso trazido na apelação voluntária do INSS diz respeito à ausência de interesse de agir no pleito formulado em primeira instância judicial, pois inexistiria resistência à pretensão da parte-autora ao pleito de aposentadoria especial (tanto que o benefício foi concedido na via administrativa), o que ensejaria a reforma da sentença sem resolução de mérito, por carência de ação.

Ocorre que a apelação voluntária do INSS não observou que houve dois requerimentos administrativos da parte-autora concernentes ao mesmo benefício previdenciário, um formulado em 29/12/1994 e outro feito em 03/10/1995.

Com efeito, no tocante ao segundo requerimento administrativo (03/10/1995), de fato o INSS acabou por conceder a aposentadoria especial à parte-autora antes do término desta ação judicial, embora seja certo que a contestação de fls. 27/29 combateu a pretensão de mérito posta na ação, daí, evidenciando a resistência dessa autarquia à pretensão deduzida e, assim, caracterizando a necessidade da tutela jurisdicional que exhibe o interesse de agir. Com a concessão do benefício desde 03/10/1995, de fato não seria necessária a condenação para a implantação do benefício.

Ocorre que a sentença recorrida bem observou que o pedido formulado nos autos pugnou pela concessão da aposentadoria especial desde 29/12/1994, tanto que a condenação da primeira instância foi no sentido do pagamento das parcelas já vencidas e ainda não pagas de uma só vez, no período de 29/12/1994 a 02/10/1995, com correção monetária e juros de mora. Sobre esse aspecto, a apelação nada trouxe de argumento, silenciando acerca dos motivos que impediriam a concessão do benefício desde 29/12/1994.

Inexistindo razões de apelação no tocante à concessão da aposentadoria desde 29/12/1994, e não havendo remessa oficial, seria o caso de pôr fim a este julgamento. Contudo, até em razão do interesse público e dos imperativos sociais e econômicos que justificam o controle de concessão dos benefícios previdenciários, noto que, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial, no período de 29/12/1969 a 29/12/1994. É o que comprova o formulário de informações sobre atividades exercidas em condições especiais (fls. 10), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a agentes agressivos (tensão elétrica superior a 250 volts). A atividade exercida pela parte autora, considerada de natureza especial, encontra classificação no código 1.1.8. do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Na data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 29/12/1994, a parte autora alcançou 25 (vinte e cinco) anos e 02 (dois) dias de tempo de serviço especial, de maneira que a recusa da concessão do benefício se mostrou injustificada na ocasião, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial desde então, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Considerando a informação de que o benefício foi concedido administrativamente, com termo inicial em 03/10/1995, o réu deverá pagar as parcelas vencidas no período de 29/12/1994 a 02/10/1995, tal como estabelecido pela sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2010.

Carlos Francisco

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.050118-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ARTEFATOS DE BORRACHA PNEUMATICOS E AFINS DE SAO PAULO SAO CAETANO DO SUL E SANTO ANDRE SP

ADVOGADO : JOSE CARLOS DA SILVA AROUCA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.02441-5 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação civil pública ajuizada pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DE ARTEFATOS DE BORRACHA, PNEUMÁTICOS E AFINS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reajustamento dos benefícios previdenciários dos aposentados e pensionistas da categoria profissional.

A r. sentença monocrática de fls. 120/121, reconhecendo a ilegitimidade *ad causam* do Sindicato, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil. Sem custas, nos termos do art. 18, 2ª parte, da Lei nº 7.347/85.

Em razões recursais de fls. 125/131, a parte autora requer a anulação da r. sentença monocrática, com o reconhecimento de sua legitimidade *ad causam*, nos termos dos arts. 8º, III, da Constituição Federal e 1º, da Lei nº 7.347/85.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

In casu, a controvérsia cinge-se à legitimidade ativa do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Artefatos de Borracha, Pneumáticos e afins para propor ação civil pública em defesa de interesses da categoria que representa, consistentes, no presente caso, no reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários que percebem. Vejamos. Rezam os arts. 5º, XXI e 8º, III, da Constituição Federal:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente";

"Art. 8º - É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

(...)

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas; "

Por outro lado, dispõe o art. 5º da Lei nº 7.347/85:

Art. 5º - Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico".

Da conjugação harmônica dos dispositivos mencionados, denota-se que os sindicatos, que possuem natureza jurídica de associação civil, têm legitimidade ativa para propor ação civil pública em defesa dos integrantes da categoria, mormente no presente caso em que, conforme o Estatuto Social colacionado aos autos (fls. 22/58), há expressa autorização para "a defesa dos direitos e interesses individuais ou coletivos de todo grupo profissional, inclusive em questões administrativas ou judiciais" (fl. 22).

Isso porque entendo que interesses individuais de caráter não homogêneo só poderão ser defendidos pelo sindicato ou outras entidades associativas em ações individuais por meio de representação; mas interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos podem ser defendidos pelo sindicato ou associações civis, em ações civis públicas ou coletivas, por meio de substituição processual.

No mesmo sentido, os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA.

1. A alegada ofensa ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil não subsiste, porquanto o acórdão hostilizado solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento.

2. A doutrina tem entendido que os sindicatos possuem natureza jurídica de associação civil, o que lhe concede a legitimidade ativa para a propositura de eventual ação civil pública em defesa de direito afeto à categoria que representa; e que eventual limitação a essa legitimidade implica restrição ao direito de ação dos sindicatos, não limitado pelo texto constitucional, em seus arts. 5º, inciso XXI, 8º, inciso III e 114, § 1º.

3. A despeito da existência de julgados em sentido diverso, já encontra eco na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que os sindicatos, mormente quando houver expressa autorização em seu estatuto, tem legitimidade ativa para propor ação civil pública, em atendimento a princípios constitucionais, especialmente o da democratização do acesso ao Judiciário e da celeridade na prestação jurisdicional, entre outros.

3. No caso, sendo o direito vindicado afeto à toda a categoria representada pelo Sindicato Recorrente e estando este, por meio de seus estatutos, autorizado a promover a defesa daquela em juízo, não há como restringir a legitimidade da entidade sindical para propor ação civil pública.

4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 549794, , Rel. Min. Laurita Vaz, j. 09.08.2007, DJU 05.11.2007, p. 344)."

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SINDICATO. LEGITIMIDADE. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO ASSEMBLEAR E/OU INDIVIDUAL. ATUAÇÃO MEDIANTE SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. EFICÁCIA DA DECISÃO LIMITADOS À COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO PROLATOR. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. INCIDÊNCIA. JUROS.

1. Afastada a preliminar de ilegitimidade ativa do sindicato para o ajuizamento da presente ação, uma vez que o STF, quanto à legitimidade para estar em juízo, distingue os sindicatos das demais associações, entendendo destinada a eles a norma do art. 8º, III, da Carta Magna, segundo a qual é livre a associação profissional ou sindical, cabendo-lhes a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas.

2. Afastada a preliminar de inépcia da inicial, porquanto o STF já consolidou a jurisprudência no sentido de que o regime processual instituído pela Carta Magna para os sindicatos é o da **substituição processual** (inciso III do artigo 8º da CF/88), não se lhes exigindo autorização para agir em juízo. Mais do que isso: deferiu-lhes a prerrogativa de fazê-lo em favor de toda a categoria. Diferentemente, para as demais associações, o regime é o da **representação**, aí sim exigindo-se autorização assemblear e ou individual.

3. Afastada a alegação de inadequação da via eleita: a doutrina especializada sobre o tema refere que, se a natureza jurídica dos direitos são substancialmente distintos e inconfundíveis, também distintos devem ser os mecanismos processuais para a respectiva tutela jurisdicional, reservando a **ação civil pública** para a defesa dos interesses e direitos transindividuais (difusos e coletivos stricto sensu) e a **ação civil coletiva** para a defesa dos direitos individuais homogêneos, que, na verdade, seriam direitos individuais, e não coletivos, mas que, no entanto, podem ser buscados judicialmente pela via coletiva, porque a legislação processual autoriza a tutela coletiva desses direitos individuais. Portanto, a tutela de **interesses e direitos individuais homogêneos** pela via da **ação civil pública** só poderia ser feita pelo **Ministério Público** (art. 127 da CRFB) e, ainda assim, na exclusiva hipótese em que tais direitos sejam reconhecidamente de relevância social, como são os direitos previdenciários, reconhecidos como tal em várias ocasiões pelo excelso STF. O STJ, no entanto, tem entendimento no sentido da adequação da ação civil pública para a defesa de interesses e direitos individuais homogêneos, inclusive daqueles não relacionados à legislação consumerista (REsp 706791/PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe de 02-03-2009; REsp 549.794, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ de 05-11-2007).

4. O prazo de decadência do direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão do benefício, previsto no art. 103, caput, da Lei n. 8.213/91 - a partir da redação dada pela Lei n. 9.528, de 10-12-1997, alterada pelas Leis n. 9.711/98 e 10.839/04, todas precedidas de uma ou mais medidas provisórias - somente é aplicável aos segurados que tiveram benefícios concedidos após a publicação da lei que o previu pela primeira vez, não podendo esta incidir sobre situações jurídicas já constituídas sob a vigência da legislação anterior, tendo em vista que os benefícios dos substituídos foram concedidos antes da publicação da Lei n. 9.528/97 (até porque o pedido é de consideração do IRSM de fevereiro de 1994 nos salários-de-contribuição que integraram o PBC), inexistente prazo decadencial para o pleito de revisão da respectiva renda mensal inicial.

5. O cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido a partir de março de 1994 inclui a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Súmula 77/TRF4.

6. A decisão proferida no âmbito da ação civil pública tem seus limites de eficácia adstritos à competência territorial do órgão prolator, conforme o artigo 16 da Lei nº 7.347/85, alterado pela Lei nº 9.494/97. Precedentes.

7. Juros de mora mantidos à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei nº 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 desta Corte." (TRF4, 5ª Turma, APELREEX nº 2003.70.00008077-1, Rel. Des. Fed. Alcides Vettorazzi, j. 12.05.2009, DE 25.05.2009)."

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCIDÊNCIA DA REGRA PREVISTA NO § 5º DO ARTIGO 29 DA LB.

1. O STJ já firmou entendimento no sentido de que, mesmo em matéria previdenciária, é possível a defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, quando presente relevante interesse social, por meio de ação civil pública ou ações coletivas, estando as entidades associativas habilitadas a ingressar em juízo no interesse de seus associados.

2. É devido um novo cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, no caso de haver durante o período básico de cálculo recebimento- de benefício por incapacidade, considerando-se, como salário-de-contribuição daquela aposentadoria no referido interregno, o salário-de-benefício do auxílio-doença, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral."

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2008.71.01.001396-1, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, j. 15.07.2009, D.E 25.07.2009)."

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para prosseguimento do feito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **acolho o parecer do Ministério Público Federal e dou provimento à apelação** para anular a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para prosseguimento do feito.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.050167-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : WALDEMAR DIOTO

ADVOGADO : MARIA BEATRIZ PINTO E FREITAS e outro
: JANE PUGLIESI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.07.05270-2 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se a questão relativa ao recolhimento das contribuições previdenciárias efetuados pelo autor na condição de autônomo, no âmbito do sistema de progressão na escala de salário-base.

O autor narra, na inicial, ter exercido a atividade de bancário, ocasião em que suas contribuições previdenciárias foram recolhidas sobre o teto máximo (dez salários mínimos). Esclarece que, ao completar trinta anos de serviço, requereu abono de permanência em serviço, concedido a partir de 01/09/1988 (fl. 14) e que, após ter se desligado do seu trabalho, em maio de 1990 (fl. 08), passou a contribuir como autônomo, inicialmente sobre o valor de seis salários mínimos (de junho/90 a janeiro/91) e, a partir de fevereiro de 1991, novamente sobre o teto máximo. Aduzindo ter efetuado, posteriormente, a complementação das contribuições pagas a menor, acrescidas de juros e correção monetária, requer a revisão da renda mensal inicial de seu benefício para que todos os salários de contribuição utilizados no cálculo correspondam ao valor do teto na escala de salário-base.

Não obstante o autor ter se aposentado após a publicação da Lei nº 8.213/91 (DIB 24/05/1993), o cumprimento dos interstícios legais deve ser analisado à luz do artigo 137, parágrafo 3º, do Decreto nº 89.312/84, vigente à época dos respectivos recolhimentos, o qual possibilitava o regresso à classe anterior, quando cumpridos os interstícios legais. A conferir:

"§ 3º O segurado que não tem condições de sustentar a contribuição da classe em que se encontra pode regredir na escala até o nível que lhe convém e retornar à classe de onde regrediu, nela contando o período anterior de contribuição nesse nível sem direito à redução dos interstícios para as classes seguintes."

Conforme consta do discriminativo acostado a fl. 82, o INSS considerou, para efeito de apuração do salário de contribuição de maio de 1990, o valor correspondente à classe 10, confirmando a alegação do autor de que contribuía sobre o valor do teto na época em que era empregado.

A partir de junho de 1990, foram utilizados os valores correspondentes à classe 6, desconsiderando-se as complementações efetuadas pelo autor, relativas aos meses de junho de 1990 a janeiro de 1991, bem como os valores recolhidos referentes às competências posteriores (fevereiro de 1991 a abril de 1992), os quais foram pagos sobre o valor do teto (fls. 17/23).

Dessa forma, restou demonstrada a intenção do autor em permanecer contribuindo, como autônomo, sobre o valor correspondente ao enquadramento da época em que era empregado, bem como a aceitação, por parte da autarquia em receber os respectivos valores.

Assim, diante do permissivo legal, estabelecido pelo parágrafo 3º, do artigo 137 do Decreto nº 89.312/84, merece acolhida o pedido de revisão formulado, impondo-se a reforma da decisão recorrida.

Nesse mesmo sentido e o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte. Trago à colação as ementas dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO.REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SALÁRIO-BASE. ARTIGO 29, § 3º, DA LEI N. 8.212/1991. SEGURADO EMPRESÁRIO. HISTÓRICO CONTRIBUTIVO: CONTRIBUIÇÕES SOBRE O TETO. ENQUADRAMENTO INICIAL. ÚLTIMA CLASSE. POSSIBILIDADE.

1. Até 29/11/1999, a legislação de custeio, em vigor antes da Lei n. 9.784, exigia a observância de uma escala de salários-base para o recolhimento da contribuição dos seguintes trabalhadores: autônomo e equiparado, empresário e facultativo (art. 28, III, e 29, Lei n. 8.212/1991).

2. De acordo com a redação do § 3º do artigo 29, o segurado que passou da condição de empregado para empresário poderia enquadrar-se em qualquer classe até a equivalente ou a mais próxima da média aritmética simples dos seus seis últimos salários-de-contribuição.

3. A lei facultava ao segurado a opção de iniciar suas contribuições em qualquer classe até o limite que especificou. A intenção era proteger o sistema para que o segurado que tivesse contribuições equivalentes as de classes mais baixas não viesse a contribuir sobre valores superiores no período imediatamente anterior à aposentadoria, de modo a burlar as regras de custeio do benefício. Todavia, essa interpretação não pode prejudicar aquele segurado cuja vida contributiva sempre esteve no patamar máximo, sob pena de ferimento da mens legis.

4. O § 3º do artigo 29 da Lei n. 8.212/1991 assegurava ao segurado a faculdade de contribuir até o limite definido pela média aritmética simples dos seis últimos salários-de-contribuição, sem impedir que a contribuição fosse efetivada nos padrões do histórico contributivo, se assim desejasse.

5. Recurso especial improvido."

(STJ; Quinta Turma; REsp 980229/SP; proc. 2007/0195519-5; DJU 14/09/2009; Rel. Min. JORGE MUSSI; v.u.; g.n.)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE CÁLCULO INICIAL DE BENEFÍCIO. ESCALA DE SALÁRIOS. NÃO CUMPRIMENTO DO INTERSTÍCIO ENTRE CLASSES. TRABALHADOR AUTÔNOMO. ACEITAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES "A MAIOR" PELO INSTITUTO. CONSEQUÊNCIAS. SENTENÇA CONFIRMADA.

- Tendo o segurado tempo de filiação à Previdência Social suficiente, ao passar da categoria de empregador para a de trabalhador autônomo, era-lhe lícito o recolhimento de suas contribuições previdenciárias sem a rígida observância do interstício entre classes.

(...)

- O artigo 137 da CLPS permite o enquadramento direto na escala de salário base (art. 43 do RECUPS) desde que haja tempo anterior de filiação como empregado autônomo ou outra espécie de segurado.

(...)

- Se as contribuições recolhidas estivessem acima ou além do legalmente permitido, não deveriam ter sido aceitas pelo INPS, sob pena de configurar-se locupletamento ilícito em detrimento do segurado.

- Recurso autárquico a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região; Primeira Turma; AC 89.03.29190-5; DJ 28.06.94; Rel. Juiz Pedro Rotta; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO EM ATRASO. ESCALA DE SALÁRIO-BASE. PROGRESSÃO/REGRESSÃO. CUMPRIMENTO DE INTERSTÍCIO. ENQUADRAMENTO COMO EMPREGADOR. ERRO NO RECOLHIMENTO. ACEITAÇÃO PELO INSS. SENTENÇA CONFIRMADA.

(...)

- Embora a concessão do benefício tenha ocorrido sob a égide da Lei nº 8.213/91, deve ser obedecida a legislação vigente à época dos respectivos recolhimentos (artigo 137 do Decreto nº 89.312/84), relativamente ao cumprimento dos interstícios legais.

- O questionamento da presente lide cinge-se a erro relativo ao recolhimento, complementado em período imediatamente posterior.

- À época do enquadramento da parte autora como empregador, havia possibilidade de se considerar o período anterior, onde enquadrado como empregado, para tais efeitos, nos termos do artigo 137 da CLPS, vez que o tempo de filiação anterior assim o permitia. Assim, em agosto de 1982, seu primeiro enquadramento como empregador poderia ter ocorrido na classe 8 (contribuintes de mais de 15 até 20 anos, base de cálculo da contribuição de 18 vezes o maior salário mínimo).

- Por evidente erro, o autor utilizou a base de cálculo de um salário mínimo regional, quando do seu enquadramento como empregador. No processo administrativo, o próprio INSS reconhece a existência de um complemento, relativo a 09/82 (fls. 80), ocorrido em 30.11.1982.

- Quando do histórico da evolução das classes para a aferição do valor do benefício, o INSS considerou que o autor, em 09/82, realizou seu pagamento como se enquadrado na classe 1; de 10/82 a 05/87, o pagamento foi à base de 18 salários mínimos; de 06/87 a 06/89, 15 salários mínimos; e, finalmente, de 07/89 a 11/93, à razão de 10 salários mínimos. Contudo, a autarquia considerou correto enquadramento diverso, não levando em conta a complementação efetuada pelo autor.

- Se o INSS recebeu o complemento efetuado, segundo a sua aceção, a destempo, e mais, permitiu que o autor continuasse contribuindo, em valor compatível com seu anterior enquadramento como empregado, não há motivo para que, quando da concessão do benefício, não o considere.

- A própria legislação permite o regresso à classe anterior, quando cumpridos os interstícios legais (artigo 137, parágrafo terceiro, da CLPS).

- Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF-3ª Região; Nona Turma; AC 2000.61.83.004439-6; DJU 02/04/2009; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; v.u.)

O pagamento das diferenças apuradas deve observar a prescrição das prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, conforme o disposto na Súmula nº 85 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da data da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo autor**, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, de modo sejam considerados, na apuração dos salários de contribuição os valores relativos ao teto, compensando-se eventuais valores pagos administrativamente, devendo, ainda, pagar as diferenças decorrentes da revisão, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da ação (Súmula 85, do e. STJ), acrescidas de correção monetária e juros moratórios na forma acima indicada, bem como fixar honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, reconhecendo a isenção da autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pelo autor. Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060019-31.1997.4.03.9999/SP
97.03.060019-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO MATOS e outros
: HILARIO VILLAR MERCADANTE
: JOSE BENEDITO
: MANOEL BARBOSA DE OLIVEIRA
: JANDYRA DE SIQUEIRA CHAVES

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

No. ORIG. : 96.00.00112-3 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido dos autores de revisão do valor de seus benefícios, determinando a correção monetária das parcelas pagas administrativamente, relativas ao reajuste de 147,06% (cento e quarenta e sete vírgula zero seis por cento) e demais consectários legais. Em suas razões o INSS sustenta, em síntese, a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Alternativamente, requer a diminuição do percentual fixado a título de honorários advocatícios.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Observo, por primeiro, que a sentença que acolheu o pedido formulado pelos autores foi proferida em 09/05/1997, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força da Medida Provisória nº 1.561-1, de 17/01/97, convertida posteriormente na Lei nº 9.469, de 10/07/97. Ademais, ainda que não tenha o Magistrado submetido, expressamente, a sentença ao reexame necessário, deverá este Tribunal, na apreciação da apelação, reexaminar a sentença, de ofício.

Ainda em sede de preliminar, anoto que a ausência de habilitação de herdeiros importa na extinção do processo sem julgamento do mérito, por ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido do processo.

Compulsando os autos, verifico que, constatado o falecimento dos autores Manoel Barbosa de Oliveira, José Benedito e Hilário Villar Mercadante, o patrono das partes foi intimado para proceder à habilitação de eventuais herdeiros (fl.131), tendo o mesmo informado desconhecer seus respectivos paradesiros (fl. 134).

Determinada e realizada a citação, por edital, de eventuais herdeiros, não houve manifestação dos sucessores, conforme certidão de fls. 138.

Assim, exauridos todos os meios legais de convocação dos herdeiros para integrar à lide, resta configurada a ausência de legitimidade ativa no tocante aos referidos autores, sendo de rigor a extinção do feito, nos termos do disposto no artigo 267, IV, do CPC.

Em relação aos demais autores, passo ao exame do mérito.

Pois bem.

Discute-se, neste recurso, a incidência de correção monetária sobre o pagamento relativo ao percentual de 147,06% (cento e quarenta e sete vírgula seis por cento), efetuado administrativamente nos termos da Portaria MPS nº 302, de 20 de julho de 1992.

Regulamentando o cumprimento da Portaria MPS nº 302/92, foi expedida a Portaria MPS nº 485, de 1º de outubro de 1992, a qual estabeleceu que as diferenças relativas ao período de setembro de 1991 a julho de 1992 fossem pagas, a partir da competência de novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, as parcelas pagas na via administrativa foram atualizadas pelo INPC e, após, pelo IRSM, em conformidade com a legislação previdenciária -Lei nº 8.542/92.

Nesse mesmo sentido é o entendimento dominante no egrégio Superior Tribunal de Justiça - Ag 783.653/RJ, rel. Min. Paulo Gallotti, DJU de 08/11/2006; Ag 762.219/RJ, rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 24/05/2006; REsp 442.926/RJ, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 16/12/2005; Ag 485.506/RJ, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 21/10/2005. Seguem transcritas as seguintes ementas de julgamentos acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE APÓS DEZEMBRO DE 1991. ART. 58 DO ADCT/88. SÚMULA 260-TFR. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. REAJUSTE DE 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Com a implantação dos planos de custeio e de benefícios das Leis 8.212/91 e 8.213/91 em dezembro de 1991, os benefícios concedidos antes de Constituição Federal de 1988 passaram a ser reajustados segundo o sistema do art. 41, II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores.

2. Indevida a incidência de correção monetária sobre as parcelas do reajuste de 147,06% porque pagas de forma atualizada.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 198743/RJ, proc. 1998/0093649-1, DJU 13/03/2000, p. 190, rel. Min. Gilson Dipp, v.u.)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. ÍNDICE 1477,06%. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCORPORAÇÃO.

1. Falta de interesse processual confirmada de respeito ao índice de 147,06%.

2. Indevida a correção monetária porquanto as parcelas foram pagas de forma atualizada, incabíveis juros de mora.

3. Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, Quinta Turma, REsp 202.477/SP, DJU 15/05/2000, rel. Min. Gilson Dipp).

(destaquei)

Assim, tendo em vista os documentos de fls. 37/39, nos quais o INSS comprova o pagamento das parcelas, corrigidas monetariamente, deve ser reformada a sentença recorrida, pois em desacordo com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do CPC em relação aos autores Manoel Barbosa de Oliveira, José Benedito e Hilário Villar Mercadante, e quanto aos demais autores, dou provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do disposto na Lei nº 1.060/50.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.063620-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE RENATO DIAS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO FILGUEIRAS ALFIERI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.02.03122-0 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 117/118 julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso I, c/c art. 295, inciso VI, ambos do Código de Processo Civil, em razão da falta de atendimento das determinações judiciais pela parte autora.

Em razões recursais de fls. 120/121, pugna o autor pela reforma da sentença com a concessão do benefício pleiteado, ao argumento de que as provas coligidas aos autos demonstram o exercício da atividade especial, sendo suficientes para o julgamento da demanda.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

De plano, verifico a existência de *error in procedendo* na r. sentença monocrática, uma vez que não há que se falar em indeferimento da inicial.

Conforme a melhor doutrina pátria, o indeferimento da inicial somente poderia ocorrer no início do processo judicial, mais especificamente antes da citação do réu e apresentação da contestação.

Neste sentido o entendimento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que abaixo transcrevo:

"Somente pode ocorrer essa figura jurídica do indeferimento da petição inicial se o juiz assim proceder logo no início do procedimento. Determinada a citação do réu, não mais poderá haver indeferimento da petição inicial, pelo simples motivo de que já terá sido deferida, isto é mandada processar."

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 9ª ed., RT: São Paulo, 2006, p. 488).

No caso em comento, verifica-se que o momento processual do indeferimento da inicial já havia transcorrido, tendo em vista que o réu já havia sido citado (fl. 22), tendo inclusive oferecido contestação às fls. 24/25.

Logo, há de ser reformada a r. sentença que indeferiu a petição inicial.

Urge constatar, ainda, que o real motivo que desencadeou o "indeferimento da inicial" pelo d. juízo *a quo* foi a suposta inércia do autor em juntar os documentos indicados pelo magistrado.

Observa-se que, no despacho proferido à folha 50 dos presentes autos o juiz de primeira instância determinou que o requerente apresentasse documentos que comprovassem o labor especial nos períodos pleiteados.

Em resposta (fl. 53), o postulante juntou aos autos os documentos de fls. 54/68 e informou que alguns formulários não seriam apresentados em razão do encerramento das atividades pelas empresas.

Em novos despachos (fls. 69, 99, 108 e 112) o M.M. Juiz determinou que a parte autora desse integral cumprimento às suas determinações, sob pena de extinção.

O autor, por sua vez, peticionou relatando que os documentos constantes dos autos já eram suficientes para a comprovação de suas alegações, devendo o magistrado nomear perito para a elaboração de laudo ou requisitar outras diligências, caso ainda houvessem dúvidas acerca da sua atividade especial (fls. 71/96, 109 e 115).

Desta breve exposição dos fatos, conclui-se que a parte autora tomou todas as providências que estavam ao seu alcance no sentido de comprovar o direito alegado, atendendo dessa forma as determinações judiciais.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação do pedido de concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide,

desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria requerida.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de

serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade

comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

*"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)
Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."*

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, os lapsos temporais serão considerados sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho nessa condição.

Pois bem, a fim de demonstrar o exercício das atividades especiais, trouxe o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 13 de abril de 1970 a 20 de março de 1973 - formulário DIRBEN 8030 - trabalhador braçal (linhas férreas e vias permanente) - "...atividade equiparada ao trabalhador de via permanente..." - código 2.4.3 do Decreto nº 53.831/64 (fl. 63);
- 17 de setembro de 1982 a 04 de julho de 1985 - formulário DSS8030 - motorista de ônibus - código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79 (fl. 58);
- 21 de setembro de 1985 a 02 de abril de 1987 - formulário DSS8030 - motorista de ônibus - código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79 (fl. 60);
- 12 de maio de 1987 a 19 de maio de 1989 - formulário DSS8030 - motorista de caminhão truck - código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79 (fl. 08);
- 22 de fevereiro de 1990 a 16 de abril de 1991 - formulário DSS8030 - motorista de ônibus - código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79 (fl. 62).

Os lapsos de 08 de maio a 29 de maio de 1963, 01 de setembro de 1964 a 25 de setembro de 1969, 05 a 21 de março de 1970 e 27 de setembro de 1989 a 14 de dezembro de 1989 não serão reconhecidos como especiais, uma vez que não restou comprovado pelo autor o desenvolvimento de atividades passíveis de enquadramento nos decretos que regem a matéria, conforme se constata nas cópias da CTPS de fls. 12/20 e 79/96.

Quanto aos períodos de 06 de junho de 1979 a 01 de abril de 1982, 17 de junho a 10 de julho de 1982 e 05 de julho a 10 de julho de 1982, cabe ressaltar que, embora o postulante tenha exercido a função de motorista (fls. 12/20, 79/96 e 66), não há como se averiguar qual o tipo de veículo utilizado, o que também torna inviável o cômputo como tempo de atividade especial.

No tocante aos períodos de 03 de abril a 31 de outubro de 1973, 02 de janeiro de 1974 a 11 de junho de 1976, 22 de junho de 1976 a 13 de outubro de 1978, o reconhecimento não será possível em razão dos formulários apresentados (fls. 10, 54/55 e 67) indicarem os agentes de maneira genérica ou por informarem que o autor não esteve exposto a qualquer agente insalubre.

Por fim, o lapso de 10 de março a 30 de setembro de 1994 também será considerado como tempo de atividade comum em decorrência da falta de comprovação da habitualidade e permanência no exercício da função de motorista (fl. 09). Como se vê, restaram comprovados os períodos exercidos sob condições especiais de 13 de abril de 1970 a 20 de março de 1973, 17 de setembro de 1982 a 04 de julho de 1985, 21 de setembro de 1985 a 02 de abril de 1987, 12 de maio de 1987 a 19 de maio de 1989 e 22 de fevereiro de 1990 a 16 de abril de 1991.

Ressalte-se que, o reconhecimento dos períodos de 30 de dezembro de 1996 a 28 de fevereiro de 2002 e 01 de março de 2002 a 29 de maio de 2003, pleiteados pelo autor em petição de fls. 74/78, não poderão ser aqui analisados já que se trata de alteração do pedido inicial, o que somente seria permitido, após a citação, com o consentimento do réu, nos termos do art. 264, *caput*, do Código de Processo Civil.

Somando-se os períodos ora reconhecidos, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **10 anos, 5 meses e 11 dias de tempo de serviço, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e julgo prejudicada a apelação.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004822-14.1999.4.03.0399/SP
1999.03.99.004822-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELINA CARMEN HERCULIAN CAPEL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : INALDINA DE SANTANA OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSUE COVO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.10.02589-3 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada por INALDINA DE SANTANA OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício da Renda Mensal Vitalícia, prevista no art. 139 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença monocrática de fls. 130/135 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício da Renda Mensal Vitalícia, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 137/140, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença ao argumento de não restar comprovada a filiação da parte autora junto à Previdência pelo prazo mínimo de 12 (doze) meses ou o exercício de atividade remunerada por no mínimo 5 (cinco) anos, impossibilitando a concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 295/298, opinando pela extinção do processo sem resolução do mérito, ao fundamento de que o benefício pleiteado, de natureza assistencial e personalíssima, cessa com o falecimento da parte autora, não gerando direito a sua percepção pelos herdeiros.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Inicialmente, aprecio a questão suscitada pelo Ministério Público Federal em seu parecer, no sentido de se extinguir o processo sem exame do mérito, sob o fundamento de que o benefício pleiteado tem caráter personalíssimo e, com o falecimento da requerente, a ação teria perdido o seu objeto.

Dispõe o artigo 21, § 1º, da Lei Assistencial que: "O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no *caput*, ou em caso de morte do beneficiário" (grifei).

Desse modo, resta evidente que o benefício em questão é personalíssimo, não podendo ser transferido aos herdeiros em caso de óbito e nem geram o direito à percepção de pensão por morte aos dependentes.

Entretanto, o que não pode ser transferido é o direito de continuar recebendo mensalmente o benefício, pois a morte da beneficiária no curso da ação coloca um termo final no seu pagamento. Permanece, porém, a pretensão dos sucessores de receberem os valores eventualmente vencidos, entre a data em que se tornaram devidos até o falecimento.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. REQUISITOS. ÓBITO DA BENEFICIÁRIA NO CURSO DA AÇÃO. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AOS SUCESSORES. CABIMENTO.

(...)

- Demonstrado o direito da autora à renda mensal vitalícia, que é intransferível, sua morte no curso da ação impõe um termo final ao seu pagamento, mas não exclui a pretensão dos sucessores de receberem as prestações em atraso, desde

quando se tornaram devidas até o falecimento. Aliás, os herdeiros deixaram claro que querem somente e exatamente aquilo que não foi pago em vida para beneficiária.

(...)

- *Apelação provida em parte. Sentença reformada parcialmente, inclusive, como consequência do reexame necessário.*"

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 94.03.040736-0, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 370).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ SENTENÇA QUE JULGOU O PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DEVIDO À PERDA DO OBJETO DA AÇÃO, EM DECORRÊNCIA DA MORTE DO AUTOR. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. LEGÍTIMO INTERESSE. DIREITO SUCESSÓRIO. SENTENÇA REFORMADA.

1 - *O falecimento do autor durante a tramitação do processo, onde pleiteava a aposentadoria por invalidez, não leva necessariamente à perda do objeto da ação, pois, em relação ao período em que se encontrava vivo remanesce o legítimo interesse dos sucessores de pleitear o crédito respectivo.*

2 - *Pedido habilitação dos sucessores a que se defere, com determinação de prosseguimento do processo, afastada a carência da ação.*

3- *Apelação a que se dá provimento.*"

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 90.03.003219-0, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 09.11.1998, DJU 30.03.1999, p. 779).

A parte autora objetiva a concessão do benefício da Renda Mensal Vitalícia. O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 então vigente, dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o inciso V do art. 203 da Constituição Federal fosse regulamentado, nos seguintes termos:

"Art. 139. A Renda Mensal Vitalícia continuará integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que seja regulamentado o inciso V do art. 203 da Constituição Federal.

§ 1º. A Renda Mensal Vitalícia será devida ao maior de 70 (setenta) anos de idade ou inválido que não exercer atividade remunerada, não auferir qualquer rendimento superior ao valor da sua renda mensal, não for mantido por pessoa de quem depende obrigatoriamente e não tiver outro meio de prover o próprio sustento, desde que:

I - tenha sido filiado à Previdência Social, em qualquer época, no mínimo por 12 (doze) meses, consecutivos ou não;

II - tenha exercido atividade remunerada atualmente abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social, embora sem filiação a este ou à antiga Previdência Social Urbana ou Rural, no mínimo por 5(cinco) anos, consecutivos ou não; ou

III - se tenha filiado à antiga Previdência Social Urbana após completar 60 (sessenta) anos de idade, sem direito aos benefícios regulamentares)"

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

No caso, a autora requereu o benefício em sede administrativa em 06 de março de 1990 (fl. 68) e ajuizou a presente ação em 24 de setembro de 1993, devendo a pretensão ser apreciada em conformidade com a legislação então vigente. A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO.

I - A possibilidade de requerer o benefício previdenciário de renda mensal vitalícia perdurou em nosso ordenamento jurídico até 31 de dezembro de 1995, por força do art. 40, § 2º, da Lei n.º 8.742/93, daí porque, tendo o apelante requerido a prestação em causa na via administrativa em 06 de novembro de 1992, o exame do acerto, ou não, da pretensão inaugural é de ser feito com apoio nas normas de regência da matéria.

(...)

X - Apelação improvida.

(TRF3, AC n.º 2001.03.99.004743-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 23/09/2004, p. 332).

Assim, a autora pretende ver reconhecido o tempo referente ao exercício da atividade de lavadeira, efetuado antes da regulamentação da profissão, equiparada a empregado doméstico, e da obrigatoriedade de filiação à Previdência Social, que ocorreu com a entrada em vigor da Lei n.º 5.859, de 11 de dezembro de 1972.

Entendo, no entanto, que a superveniente regulamentação da profissão de empregado doméstico, com a sua inclusão no rol dos beneficiários da Previdência Social, não instituiu atividade nova, mas apenas reconheceu aquela já existente.

Dessa forma o cômputo do exercício da profissão é medida que se impõe, mesmo antes desta vir a ser abrangida pela legislação previdenciária, em conformidade com reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, o artigo 60, I, do Decreto n.º 3.048/99 dispõe que até ser disciplinada por lei específica, é contado como tempo de contribuição o período de exercício de atividade remunerada, ainda que anterior à sua instituição, respeitado o disposto no inciso XVII, que se refere a empregador rural.

Do mesmo modo o entendimento do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - EMPREGADA DOMÉSTICA -- CÔMPUTO DO PERÍODO ANTERIOR À INCLUSÃO DA PROFISSÃO NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - POSSIBILIDADE.

1. A eventual falta de recolhimento das contribuições, pelo empregador, não impede a concessão de benefício previdenciário ao empregado (art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91).
 2. Computa-se, para fins de concessão de benefício previdenciário, o período laborativo anterior à data da inclusão da profissão no Regime Geral da Previdência Social (art. 60, I, Dec. 3.448/99).
 3. Comprovado o exercício da profissão de doméstica no período compreendido entre 09/01/1962 a 31/12/1973, por meio de anotações na CTPS, faz jus a autora ao reconhecimento e à averbação do tempo de serviço anterior ao da inserção da profissão de empregado doméstico no Regime Geral de Previdência Social.
 4. Apelação do INSS improvida e remessa oficial prejudicada.
 5. Sentença confirmada".
- (1ª Turma, AC n.º 1998.01.00.000124-9, Rel. Juiz Federal Convocado Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, DJ 21.01. 2002, p. 553).

Para demonstrar o período laborado como empregado doméstico, no exercício da atividade de lavadeira, a parte autora juntou aos autos as declarações de fls. 72/75, firmadas por supostos empregadores, no sentido de a mesma ter-lhe prestado serviços domésticos nos períodos de 19/05/1965 a 28/01/1972, 02/02/1975 a 02/02/1990 e 15/05/1968 a 10/06/1973. Todavia, descabe reconhecer os dois primeiros períodos referidos, o primeiro porque a suposta empregadora Neuza Maria Prandin, nascida em 22 de abril de 1966 (fl. 72), contaria com 1 ano de idade na data do estabelecimento do referido vínculo e, no mesmo sentido, o outro período deixa de ser reconhecido tendo em vista que a mencionada empregadora Sônia Pereira Rego, nascida em 26 de fevereiro de 1961, contaria com 14 anos de idade (fl. 73) ao contratar a autora.

Por outro lado, o último período referido (15/05/1968 a 10/06/1973) se apresenta insuficiente a comprovar 5 (cinco) anos de exercício de atividade remunerada, haja vista a impossibilidade de reconhecimento do período posterior à edição da Lei nº 5.859 de 11/12/1972.

Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal (fl. 119), a mesma não se apresenta apta a demonstrar o exercício da atividade nos termos do requisito exigido em lei, cumprindo destacar que o depoimento da testemunha foi colhido em audiência realizada em 22 de julho de 1996, oportunidade em que a mesma afirmou conhecer a autora a "cerca de oito anos", ou seja no ano de 1988.

Incapacidade e hipossuficiência evidenciadas pelos documentos de fls. 51/52, 59/61 e 109/112, deixou a parte autora de comprovar o exercício de atividade remunerada por no mínimo 5 (cinco) anos, consecutivos ou não.

Desta feita, merecem prosperar as alegações da Autarquia.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido da autora, isentando-a do pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022147-11.1999.403.9999/SP
1999.03.99.022147-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE APARECIDO BETIOLI
ADVOGADO : ELIAS DE SOUZA BAHIA
APELADO : SERVICO DE PREVIDENCIA SAUDE E ASSISTENCIA MUNICIPAL SEPREM
ADVOGADO : RITA DE CASSIA MORANO CANDELORO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00029-1 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 104/110 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento da impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que a aposentadoria especial dos servidores públicos somente poderia ser concedida com a edição de lei complementar. Em razões recursais de fls. 114/120, pugna o autor pela reforma da sentença, sob o argumento de que o seu pedido é juridicamente possível, tendo em vista que a Lei Municipal nº 2.240/93 determina a aplicação das regras gerais dos benefícios da previdência social nos casos de conversão de tempo especial. Pleiteia, ainda, o reconhecimento do tempo de serviço rural laborado sem registro em CTPS. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

In casu, a parte autora propôs ação postulando o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 02/05), juntando, para tanto, a prova material constante das fls. 07/51.

Entretanto, muito embora o M.M. Juiz tenha julgado extinto o processo sem resolução do mérito, ele fundamentou o *decisum* em dispositivos pertinentes a aposentadoria especial.

Não há, por certo, correlação entre pedido, causa de pedir e sentença, restando, desta feita, violada a determinação do Código de Processo Civil, contida no artigo abaixo transcrito:

"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado. (...)" (grifei)

Cumprido observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*. Desta feita, por não ter sido a aposentadoria especial objeto do pedido da parte autora, o mesmo não poderia ter sido analisado pelo douto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantido por este Relator, sob pena de se estar caracterizando julgamento *extra petita*.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE.

(...)

2. É defeso ao juiz proferir sentença de natureza diversa da pedida, devendo ater-se aos limites em que a lide foi proposta (arts. 128 e 460, caput, do CPC).

3. Reconhecimento, de ofício, da nulidade da sentença, uma vez que extra petita, ficando prejudicada a apelação. Remessa dos autos ao juízo de origem a fim de que nova sentença seja proferida."

(10ª Turma, AC nº 95.03.084921-7, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 19.08.2003, DJU 05.09.2003, p. 406).

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. *Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)*

2. *Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)*

3. *Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."*

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Pleiteia o autor, além do reconhecimento da atividade rural e especial, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o qual, no seu entender, deve ser implantado pelo órgão municipal.

Nesse passo, impende considerar que o autor laborou junto à Prefeitura de Jaboticabal, vinculado pela CLT, no período de 07 de março de 1978 a 30 de setembro de 1991. Posteriormente, passou a trabalhar junto à municipalidade na condição de servidor público, submetido a regime próprio estatutário, até a data de 02 de outubro de 2006 (conforme documentos de fls. 10/11, 16/19 e extratos do CNIS, anexos a esta decisão). Preceitua o art. 99 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Conclui-se, pois, que em face da vedação à cumulação de pedidos, preconizada no art. 292, § 1º, II, do Código de Processo Civil, os pedidos de reconhecimento da atividade especial exercido sob o regime estatutário e a concessão da aposentadoria, refogem a esses autos por não ser o juízo federal competente para apreciar a *quaestio* tal como proposta. Remanesce, pois a controvérsia de cunho declaratório, em face da Autarquia ré, acerca do reconhecimento do labor rural e da conversão em comum dos períodos em que alega haver laborado em condições especiais junto às empresas e na Prefeitura de Jaboticabal, enquanto regido pela CLT, os quais passo a analisar.

No tocante ao reconhecimento do período rural de 01 de janeiro de 1961 a 25 de novembro de 1967, pleiteado pelo autor para a contagem do seu tempo de serviço em sede de apelação (fls. 114/120), verifica-se que este não poderá ser computado já que se trata de alteração do pedido, o que é vedado após o saneamento do processo nos termos do art. 264, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No mais, a ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado em condições especiais, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Comprovou a parte autora, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício das seguintes atividades e exposição ao agente agressivo abaixo discriminado:

- 01 de dezembro de 1968 a 08 de janeiro de 1971 - formulário DISES.BE-5235 - motorista de caminhão - código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 (fl. 12);
- 01 de maio de 1971 a 01 de abril de 1973 - formulário DISES.BE-5235 - motorista de caminhão - código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 (fl. 12);
- 01 de março de 1974 a 25 de fevereiro de 1975 - formulário DISES.BE-5235 - motorista de caminhão - código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 (fl. 12);
- 01 de junho de 1975 a 21 de fevereiro de 1976 - formulário DISES.BE-5235 - motorista de caminhão - código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 (fl. 12);

- 22 de março a 05 de agosto de 1976 - formulário SB40 - motorista de caminhão - código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 (fl. 14);

- 09 de agosto de 1976 a 17 de agosto de 1977 - formulário SB40 - motorista de caminhão basculante - código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 (fl. 13);

Oportuno reafirmar, consoante já exposto no corpo desta decisão, que nos períodos de 01 de dezembro de 1967 a 30 de setembro de 1968 e 01 de março de 1978 a 30 de setembro de 1991, para a comprovação do exercício de atividade especial, seria suficiente a mera demonstração do enquadramento da sua categoria profissional, no caso a de "motorista de caminhão", em um dos Decretos que regulamentavam as atividades especiais. Todavia, não se desincumbiu o requerente de tal encargo.

Com relação a estes lapsos, o feito foi instruído apenas com cópias de registro em CTPS de fls. 16/19, as quais indicam a atividade de "motorista", qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como pretendido, devendo, assim, tal período ser computado sem o acréscimo pretendido.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício de atividade especial nos períodos de 01 de dezembro de 1968 a 08 de janeiro de 1971, 01 de maio de 1971 a 01 de abril de 1973, 01 de março de 1974 a 25 de fevereiro de 1975, 01 de junho de 1975 a 21 de fevereiro de 1976, 22 de março a 05 de agosto de 1976 e 09 de agosto de 1976 a 17 de agosto de 1977, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que, acrescidos da respectiva conversão, perfazem um total de **9 (nove) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias**.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Observo que autor decaiu de maior parte do pedido, razão pela qual se lhe impõe arcar com os ônus da sucumbência, do qual o isento em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço especial deferida a JOSÉ APARECIDO BETIOLI, nos períodos de 01 de dezembro de 1968 a 08 de janeiro de 1971, 01 de maio de 1971 a 01 de abril de 1973, 01 de março de 1974 a 25 de fevereiro de 1975, 01 de junho de 1975 a 21 de fevereiro de 1976, 22 de março a 05 de agosto de 1976 e 09 de agosto de 1976 a 17 de agosto de 1977.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática, julgando prejudicada à apelação**. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido de reconhecimento do tempo de atividade especial e extinto o processo, sem resolução do mérito, com relação ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil. Concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0086325-57.1999.4.03.0399/SP
1999.03.99.086325-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA DE FATIMA JABALI BUENO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARI DA CUNHA RIBAS e outros

ADVOGADO : DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS

APELADO : NIVALDO FIUMARI

: JOSE CARLOS SERGIO
ADVOGADO : DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 98.03.03721-8 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação em mandado de segurança impetrado por ARI DA CUNHA RIBAS, NIVALDO FIUMARI e JOSÉ CARLOS SERGIO contra ato praticado pela GERENTE REGIONAL DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - RIBEIRÃO PRETO.

A r. sentença monocrática de fls. 58/61 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, para suspender a incidência da Ordem de Serviço INSS/DSS nº 592, de 07 de janeiro de 1998 e determinou a autoridade coatora abster-se de praticar qualquer ato tendente a aplicá-la. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 65/68, pugna o INSS pela improcedência do pedido, ante a ausência de direito líquido e certo a ensejar a manutenção da ordem concedida.

Contra-razões às fls. 70/79.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 82/85, opinando pela manutenção da r. sentença.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

*§1º: **É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.**"*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região,

Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano. Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*. Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas. O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Aduzem os impetrantes que são aposentados pelo INSS nos termos do que dispõem as Leis 8.212/91 e 8.213/91, tendo preenchido os requisitos necessários para configurarem como tal e que, com o surgimento da Ordem de Serviço 592/98, tiveram de optar pelos salários que recebiam da empresa para a qual trabalhavam, em detrimento dos proventos da aposentadoria que recebiam do INSS, os quais foram suspensos.

Visam o restabelecimento de benefícios previdenciários, cuja suspensão foram induzidos a requerer, como condição para que mantivessem os respectivos vínculos empregatícios, com base no artigo 11 da Lei 9.528, de 10.12.97, que vedou a cumulação de proventos com vencimentos.

O referido dispositivo encontra-se assim redigido:

"Art. 11 - A extinção do vínculo de que trata o § 1º do art. 453 da CLT não se opera para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora.

§ 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos que, em face do desligamento, receberam verbas rescisórias ou indenizatórias, ou quaisquer outras vantagens a título de incentivo à demissão.

§ 2º O retomo ao trabalho do segurado aposentado dar-se-á até 2 de fevereiro de 1998, não fazendo jus a qualquer indenização, ressarcimento ou contagem de tempo de serviço durante o período situado entre a data do desligamento e a data do eventual retorno.

§ 3º O pagamento da aposentadoria será restabelecido, a pedido do segurado, quando do seu afastamento definitivo da atividade, assegurando-se-lhe os reajustes concedidos aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social no período da suspensão da aposentadoria.

Ocorre que, por força do art. 3º do mesmo texto legal, o art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943) passou a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 453 (...)

§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público.

§ 2º O ato de concessão de benefício de aposentadoria a empregado que não tiver completado trinta e cinco anos de serviço, se homem, ou trinta, se mulher, importa em extinção do vínculo empregatício'.

Essas normas fizeram com que o INSS baixasse a Ordem de Serviço nº 592, de 07.01.98, estabelecendo procedimentos para a suspensão de aposentadorias aos segurados de empresas públicas ou sociedades de economia mista, *in verbis*:

"(...)

1 - O empregado de empresa pública ou sociedade de economia mista que se aposentou por tempo de serviço pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS e que foi dispensado pela empresa no período compreendido entre 13 de outubro de 1996 a 30 de novembro de 1997 poderá requerer a suspensão da aposentadoria por tempo de serviço até 30 de janeiro de 1998.

1.1 - Procedimento idêntico aplicar-se-á ao empregado de que trata o item anterior que permaneceu no emprego até 10 de dezembro de 1997, data de início de vigência da Lei 9.528, de 1997.

"(...)".

Em resumo, as citadas normas **condicionaram a concessão de aposentadoria à extinção do vínculo empregatício** de trabalhadores de empresas públicas e de sociedade de economia mista, permitindo sua readmissão desde que mediante concurso público e atendidos os demais requisitos da CF/88 (art. 37, XVI).

Todavia, o Supremo Tribunal Federal, através das ADIN's 1.721-3 e 1770-4, reconheceu a inconstitucionalidade das referidas normas e suspendeu a eficácia dos parágrafos 1º e 2º do artigo 453 da CLT, introduzidos pelos artigos 3º e 11 da Lei 9.528/97.

Por fim, a mencionada Ordem de Serviço foi revogada pelo próprio INSS, por meio da Instrução Normativa nº 12/2000, de 03 de fevereiro de 2000.

A jurisprudência já consolidou seu entendimento pela inconstitucionalidade das restrições contidas nas citadas normas, permanecendo o direito do segurado de cumular os proventos de sua aposentadoria com o salário pago pela empresa. Impõe-se, ainda, o respeito aos direitos adquiridos, expressamente ressalvados no § 3º da EC nº 20, de 15.12.98 que assegura "a concessão de aposentadoria e pensão a qualquer tempo, aos servidores públicos e aos segurados do regime

geral de previdência social, bem como aos seus dependentes, que, até a data da publicação desta Emenda, tenham cumprido os requisitos para a obtenção destes benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente". Nesse contexto, não merece reparos a r. sentença monocrática.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0097501-33.1999.4.03.0399/SP
1999.03.99.097501-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GIAN PAOLO PELICIARI SARDINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE EURIPEDES JEPY PEREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.14.01474-3 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada por BENEDITA MARIA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio doença ou benefício assistencial da prestação continuada.

A r. sentença monocrática de fls. 92/95 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 103/125, argui o Instituto Autárquico, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva para o feito. No mérito, insurge-se quanto a concessão da tutela e pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora comprovado os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Em razões de recurso adesivo de fls. 142/146, pugna a autora pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e, subsidiariamente, pela reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício e fixação dos honorários do assistente técnico.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

No tocante à alegação de ilegitimidade passiva do Instituto Nacional do Seguro Social e do litisconsórcio necessário com a União Federal, o Decreto n.º 6.214/07 acabou com a controvérsia ao disciplinar nos artigos 3º e 14 que o amparo assistencial deve ser requerido junto aos Postos da Autarquia, conforme abaixo transcrito:

"Art. 3º O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do Benefício de Prestação Continuada, nos termos deste Regulamento".

Dessa forma, tem-se que a legitimidade para figurar no pólo passivo da presente demanda é exclusiva do INSS, não havendo que se falar em litisconsórcio.

No tocante à concessão da tutela, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

Passo ao mérito da causa, observando que apreciarei a *quaestio* referente à concessão da aposentadoria por invalidez, ventilada nas razões de recurso adesivo.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Na hipótese dos autos, não restou demonstrada a condição de segurado, pois a parte autora não comprovou que estivesse em gozo de qualquer benefício ou ainda exercendo qualquer atividade no lapso de 2 anos decorridos entre o último labor (23 de abril de 1990 a 30 de agosto de 1991), e a data da propositura da ação em 14 de abril de 1997. Ao contrário, na inicial, a demandante assevera que depois do último vínculo empregatício não voltou ao mercado de trabalho.

Importante salientar que, não obstante a afirmação contida na inicial, no sentido de que a autora não retornou ao mercado de trabalho, em virtude da incapacidade para o exercício da atividade laborativa, o laudo pericial, colacionado às fls. 72/73, não retroage à data do último vínculo. Da mesma forma, as testemunhas ouvidas não fizeram tal demonstração, uma vez que apenas "ouviram falar" da cessação do labor em razão da incapacidade.

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a qualidade de segurado, que não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado. Pelos mesmos fundamentos, descabe a concessão do benefício de auxílio doença, até porque a incapacidade noticiada pelo laudo pericial é definitiva, situação que obsta a concessão do benefício em questão.

Remanesce, portanto, a apreciação da insurgência voltada contra o acolhimento do pedido subsidiário, qual seja, o de natureza assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Assistência Social, segundo Sérgio Pinto Martins é:

"um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer uma política social aos hipossuficientes, por meio de atividades particulares e estatais, visando à concessão de pequenos benefícios e serviços, independentemente de contribuição por parte do próprio interessado."

(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 486).

A Lei nº. 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a serem amparados pela Previdência Social os maiores de 70 (setenta) anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% (sessenta por cento) do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V, do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, e posteriormente pelo Decreto n.º 6.214/07.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 2º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 (setenta) anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 01 de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco) anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador.

III - Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 360.202, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377).

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORAL E PARA A VIDA INDEPENDENTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 20 DA LEI 8742/93 CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

(...)

3. A Constituição Federal exige apenas dois requisitos no tocante ao benefício assistencial de que trata o art. 203, V: (a) condição de deficiente (pessoa portadora de deficiência) ou idoso e (b) situação de desamparo (não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família). Ou seja, buscou a norma constitucional garantir o benefício assistencial a toda pessoa portadora de deficiência que não possuísse mínimas condições econômicas de subsistência, próprias ou de sua família.

4. A exigência, para a percepção do benefício, de ser a pessoa incapaz para a vida independente, se entendida como incapacidade para todos os atos da vida, não se encontra na Constituição. Ao contrário, tal exigência contraria o sentido da norma constitucional, seja considerada em si, seja em sintonia com o princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), ao objetivo da assistência social de universalidade da cobertura e do atendimento (CF, art. 194, parágrafo único, I) e à ampla garantia de prestação da assistência social (CF, art. 203, caput). Se aquela fosse a interpretação para a locução incapacitada para a vida independente, constante no art. 20 § 2º, da Lei 8.742/93, o legislador teria esvaziado indevidamente o conteúdo material do direito fundamental da pessoa portadora de deficiência, deixando fora do seu âmbito uma ampla gama de pessoas portadoras de deficiência incapacitante para o trabalho, e, em conseqüência, incorreria em inconstitucionalidade.

5. Segundo o princípio da interpretação conforme a Constituição que tem suas raízes no princípio da unidade da ordem jurídica - nenhuma lei deve ser declarada inconstitucional quando ela pode ser interpretada em consonância com a Constituição.

6. O art. 203, V, da Constituição, naquilo que é objeto desta ação, refere-se a duas hipóteses: a) pessoa portadora de deficiência que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção (primeira hipótese); b) pessoa portadora de deficiência que comprove que sua família não pode prover à sua manutenção (segunda hipótese). O § 3º do art. 20

da Lei 8.742/93 diz respeito à segunda hipótese, centrada na incapacidade da família de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência. O § 2º do art. 20 da Lei 8.742/93, por sua vez, diz respeito à primeira hipótese, centrada na incapacidade da pessoa portadora de deficiência de prover à própria manutenção, que se traduz em uma incapacidade para o trabalho e em uma incapacidade econômica de prover à própria manutenção por outros meios. Esta incapacidade de prover à própria manutenção por outros meios (que não o trabalho) foi denominada pela lei de incapacidade para a vida independente. De forma que a incapacidade para a vida independente, para coadunar-se com o conteúdo da norma constitucional, deve ser interpretada não no sentido de incapacidade para a prática de todos os atos da vida, mas no sentido de incapacidade para prover à própria manutenção por meios diferentes do trabalho (pois a incapacidade para o trabalho encontra-se referida expressamente). A pessoa não está capacitada para a vida independente porque não possui condições econômicas para prover à própria manutenção." (TRF4, 5ª Turma, AC n.º 2000.71.05.000637-3, Relator Juiz Federal Celso Kipper, j. 12.12.2002, DJU12.03.2003, p. 742).

A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada em Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Em princípio é identificada pela união entre cônjuges, companheiros (as), pais, filhos e irmãos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos.

Não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo.

Contra este limite foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº. 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do parágrafo 3º, do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, *verbi gratia*, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal".*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. (...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, §3º, DA LEI 8.742/93. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 07-STJ.

O requisito da renda *per capita* familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa de impedimento de concessão do benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93.

Fatores outros relacionados à situação econômico-financeira devem, também, ser levados em consideração - o que impede o seu reexame na via do recurso especial, consoante Súmula 07-STJ.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 222.764, Min. Rel. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS PARA RESPONDER PELO BENEFÍCIO DO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - DEVENDO SER RECONHECIDA A ILEGITIMATIO PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL - PROVA SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NO TOCANTE AOS REQUISITOS LEGAIS - REGRA DO ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93 NÃO EXCLUDENTE DE OUTRAS FORMAS DE DEMONSTRAÇÃO DE MISERABILIDADE PARA FINS DE CONCESSÃO DESSE BENEFÍCIO - APELO PROVIDO - IMPOSIÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...)

4. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um sinal objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador - no sistema processual da livre convicção - faça uso de outros fatores que tenham a potencialidade de comprovar a condição miserável do autor e de sua família.

(...)

9. Preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam" argüida pela União acolhida. Apelação provida."

(1ª Turma, AC nº. 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEI Nº 8742/93. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

(...)- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN n.º 1232-1, que questionava a constitucionalidade da limitação da renda "per capita" prevista no parágrafo terceiro do dispositivo transcrito, julgou-a improcedente, em 27/08/98 (data do julgamento). Não obstante, tal não significa que a regra questionada deva ser interpretada de forma meramente aritmética. Em verdade, o legislador fixou um parâmetro, um norte, porém cabe ao julgador, diante das especificidades do caso concreto, aplicá-la em consonância com os demais princípios de direito, como o do artigo 6º da LICC e a garantia constitucional. (...)

- Rejeitadas as preliminares argüidas. Apelação provida. Sentença reformada. Determinado o retorno dos autos à origem, para prosseguimento.

(5ª Turma, AC nº. 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601).

No presente caso, ficou devidamente comprovado, através do laudo pericial de fls. 72/73, ser a autora portadora de escoliose dorsal convexa e direita, cifose dorsal, artrose cervical e hipertensão arterial, possuindo incapacidade total e definitiva para o trabalho.

No tocante à ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família, cumpre ressaltar que a demonstração de tal requisito, via de regra, se dá pela realização de estudo social, com nítida e cristalina característica de matéria fática, e não unicamente de direito.

Ademais, preceituam os arts. 130 e 330, I, do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, tratando-se do benefício de prestação continuada, não obstante a ausência de realização de estudo social, tenho por preenchido o referido requisito, haja vista que a prova testemunhal colhida às fls. 96/98 se revelou suficiente à aferição das condições sociais da demandante. As testemunhas foram unânimes em afirmar que a autora reside com o marido e que vivem da ajuda de terceiros, da prefeitura e dos vizinhos; fora destacado, ainda, que a requerente, impossibilitada de arcar com as despesas de aluguel, fora despeja do pequeno cômodo onde residia. Os filhos, casados, se encontram impossibilitados de prestar auxílio aos genitores.

Ante o exposto, considerando a unanimidade e coerência dos depoimentos das testemunhas e em face dos princípios da celeridade processual e da razoável duração do processo, tendo em vista a idade da autora, hoje com 76 anos, tenho por preenchido o requisito objetivo necessário ao deferimento do benefício de prestação continuada.

Desta feita, a concessão do benefício mostra-se de rigor.

Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, § 6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Por fim, cumpre salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo. Não havendo, no presente caso, requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação, nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil. Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Segundo entendimento deste Tribunal, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devida até a data da prolação da sentença, de acordo com a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Não merece prosperar o pleito de condenação do INSS ao pagamento dos honorários de seu assistente técnico, uma vez que o artigo 33 do Código de Processo Civil determina expressamente que a referida remuneração será paga pela própria parte que o indicou.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento ao recurso adesivo e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação do termo inicial do benefício, correção monetária e honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0106531-04.1999.403.9999/SP
1999.03.99.106531-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JAIME DA SILVEIRA CABRAL
ADVOGADO : DANIEL MARIO RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZANA REITER CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUAPE SP
No. ORIG. : 98.00.00032-8 1 Vr IGUAPE/SP
DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 317/319 julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição de certidão de tempo de serviço.

Vieram os autos a este Tribunal para apreciação de apelação e reexame necessário, sendo a sentença anulada por decidir aquém do pedido, além de ter apreciado matéria diversa (fls. 340/345).

O novo *decisum*, proferido em fls. 354/362, julgou procedente o pedido, declarando como trabalhado na zona rural em regime de economia familiar, o período compreendido entre 1946 e 1984, condenando o INSS a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, com os consectários que especifica.

O requerente opôs embargos de declaração, sob o fundamento de contradição da sentença quanto a não condenação a concessão e pagamento dos benefícios desde 15/10/1991, conforme pedido inicial (fls. 375/376).

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados em fls. 378/379.

Em razões recursais de fls. 367/374, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença ao fundamento de, preliminarmente, faltar interesse de agir ao requerente à vista da inexistência de relação jurídica e, no mérito, não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Recorre, igualmente o autor, postulando que além do reconhecimento do tempo de serviço laborado sem anotação em CTPS, seja-lhe concedida a aposentadoria, com o pagamento dos benefícios desde 15/10/1991 (fls. 384/386).

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida encontra-se harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Apesar da falta de clareza quanto ao pedido da petição inicial de fls. 02/04, observando-se o conjunto das alegações nela contidas em conjunto com a documentação dos autos, deduz-se que o autor pretende, na verdade, o reconhecimento do tempo de serviço rural para somá-lo aos demais intervalos que alega, sendo-lhe concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Tanto é verdade que o INSS, na contestação de fls. 279/284, apresentou sua defesa da seguinte forma:

"...Alega o(a) autor(a) que, tendo trabalhado como rural desde pouca idade, teria direito a aposentadoria por tempo de serviço, computando o tempo da lavoura. Pede que lhe seja declarado tempo de serviço de atividade rural, a fim de condenar o Instituto-réu na concessão de aposentadoria, custas e honorários advocatícios" (fl. 279) (grifei).

Também em fl. 292/293, o MM Juiz de primeiro grau, ao proferir decisão de saneamento do feito, manifestou-se como segue:

"...O que pleiteia o autor é a condenação do requerido a uma obrigação de fazer, qual seja, a de aposentar o autor. Verdade é que, para tanto, quer o autor demonstrar este tempo de serviço, o que não é um pedido declaratório, mas matéria atinente à prova, que sempre será um fato (grifei).

Dessa forma, verificando-se que o magistrado a quo julgou o feito reconhecendo o tempo de serviço rural, mas deixando de apreciar o pedido no que se refere à concessão de aposentadoria, impositivo, pois, anular-se a r. sentença monocrática (fls. 354/362).

À primeira vista este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão, eis que se trata de pedido de reconhecimento de tempo de serviço de trabalhador rural cumulada com pedido de concessão de aposentadoria.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC n.º 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.**

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - *ne eat iudex ultra vel extra petita partium* - proferindo julgamento *extra petita*, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923 que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS) que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)."

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região,

Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural exercido em regime de economia familiar, instruiu a parte autora a presente demanda com farta documentação que passo a analisar.

Em princípio o "Termo de Declaração" expedido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iguape/SP (fl. 17) e homologado pelo Ministério Público daquela Comarca, teria o condão de fazer prova plena a favor do autor, desde que não infirmado por prova contrária.

Entretanto, os demais documentos acostados aos autos retiram a credibilidade da referida "Declaração". Confira-se. A Certidão de Escritura expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Iguape, informando a aquisição de imóvel rural em 11/11/1954, pelo genitor do requerente, Sr. José de Souza Cabral, qualifica-o como "comerciante" (fl. 45).

Em fl. 13, verifica-se a Certidão do Posto Fiscal de Registro/SP, constando que o postulante foi inscrito como contribuinte, sob nº 1328, no ramo de "Vendas de materiais", no período de 01/03/1961 a 31/07/1962 e, sob nº 1439, com o ramo de "Depósito para materiais de construção", no período de 01/08/1962 a 15/05/1963.

Em petição dirigida à 14ª Junta de Recursos da Previdência Social - INSS de Registro/SP (fls. 15/16), o autor declara:

"...exerci outras atividades, a saber: a) Funcionário da Empresa Araújo Costa & Cia., de 09/53 a 01/55.

(...).

Em 1955 por contrato de comodato (folha de nº 4) acumulei até 1961 as atividades constantes do contrato, simultaneamente com a da propriedade da família.

(...).

Em 1966, para explorar a Salga de Pescado nos meses de novembro, dezembro, janeiro e fevereiro, estabeleci-me até 1974, cujas contribuições ao INSS, inclusive parcelamentos, seguem como parte integrante deste processo" (grifei).

No Contrato Particular de Comodato de fl. 18, consta a qualificação do autor como "do comércio", em data de 04/01/1955.

O Contrato Particular de Compra e Venda celebrado pelo requerente em 01/10/1971, possui na cláusula IV a disposição que o imóvel objeto da negociação será integralizado ao capital da firma "Jaime da Silveira Cabral", ou seja, a empresa do próprio autor (fl. 23).

Na Certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Iguape/SP, de fl. 24, consta que o imóvel atrás referido foi transcrito em 02/03/1972, para o nome da "Indústria de Conservas Alimentícias Itaguassú Ltda.", de propriedade do ora postulante.

A Escritura de Venda e Compra e respectiva guia de recolhimento de tributos, mencionando a aquisição de imóvel rural pelo autor em 25/09/1962, trás a profissão de "comerciante" (fls. 46/47).

Em fl. 49, apresentou a "Ficha de Registro de Empregado", referente à empresa Araújo Costa & Cia., constando seu labor urbano, com data de admissão em 01/09/1953 e de saída em 31/01/1955.

Juntou documentos referentes ao parcelamento de débito junto ao INPS, no ano de 1969 (fls. 51/57), bem como guias de recolhimento em períodos intercalados, nos anos de 1969 e 1971 (fls. 61/77), todos referentes à sua própria firma, ou seja, "Jaime da Silveira Cabral".

Apresentou documentos da "Indústria de Pesca Itaguá Ltda.", da qual era dirigente e responsável nos anos de 1969 a 1973 (fls. 58/60, 78 e 102/114).

Trouxe guias de recolhimento referentes aos anos de 1971 e 1973, da "Indústria de Conservas Alimentícias Itaguassú Ltda.", da qual assinou como responsável (fls. 93/101).

No "Registro de Firma Individual" de fl. 140, o autor qualificou-se como "industrial" no ano de 1971, assinando como responsável pela constituição da empresa.

Como se vê, em momento algum de todo o intervalo postulado, o autor ou seu pai foram qualificados como lavradores ou agricultores, extraíndo-se que apesar de terem se dedicado ao labor rural, o fizeram na qualidade de proprietário de terras, comerciantes ou industriais estando obrigados ao recolhimento de contribuições como empregadores ou autônomos.

Referidas informações, a meu sentir, inviabilizam o enquadramento do autor como segurado especial no interregno assinalado, por não ser crível que o imóvel fosse utilizado exclusivamente para sua subsistência, restando descaracterizado, por conseguinte, o trabalho em regime de economia familiar.

E isso porque se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros.

A propósito trago à colação ementas dos seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROPRIEDADE RURAL DE GRANDE PRODUÇÃO. LATIFÚNDIO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPROCEDÊNCIA.

I. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

II. Verificando-se que a produção do módulo rural excede em demasia o indispensável ao seu sustento e ao de sua família, torna-se inviável enquadrar a parte autora como segurada especial, entendida como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.

III. Apelação improvida.

(7ª Turma, AC nº 98.03.101265-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 30.08.2004, DJ 21.10.2004, p. 220).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. PROPRIEDADE RURAL DE DIMENSÕES INCOMPATÍVEIS COM O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ATIVIDADE PECUÁRIA EM MÉDIA ESCALA. INTUITO DE LUCRO. DESQUALIFICAÇÃO DO TRABALHO DE SUBSISTÊNCIA. EMPREGADOR OU PRODUTOR RURAL. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO.

1-O regime de economia familiar, tanto sob a égide da LC 11/71 como da Lei n. 8.213/91, caracteriza-se como aquele voltado basicamente para a atividade de subsistência, sem o auxílio de empregados.

2-Desqualifica-se como tal a atividade exercida em propriedade rural de média ou grande dimensão, voltada para atividade pecuária em média ou larga escala, onde há o inerente objetivo do lucro.

3-Hipótese em que o segurado fica caracterizado como empregador ou produtor rural, cujo regime previdenciário sempre foi contributivo, desde a Lei n. 6.260/75.

4-Impossibilidade de contagem do tempo de serviço, diante do não recolhimento das respectivas contribuições.

5-Apelação do INSS e remessa oficial providas.

6-Negado provimento ao recurso da parte autora.

(1ª Turma, AC nº 1999.03.99.082012-3, Rel. Juiz Rubens Calixto, j. 11.03.2002, DJ 01.08.2002, p. 207).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO AFASTADA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA."

(...)

2. O autor trabalhou em propriedade familiar organizada, com o concurso de empregados, para fazer escoar variada produção. Regime de economia familiar excluído.

5. Recurso voluntário e remessa oficial providos.

6. Sentença reformada."

(5ª Turma, AC nº 1998.03.051908-5, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, j. 02.09.2002, DJ 06.12.2002, p. 608).

Devo alertar que o regime de economia familiar pressupõe a união de esforços dos membros da mesma família na busca pela sobrevivência advinda exclusivamente do trabalho rural. Não basta comercializar produtos agrícolas ou ser proprietário de terras para receber no âmbito da previdência, os benefícios concedidos pela Lei e pela jurisprudência pátria aos míseros campesinos.

Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal, esta não há de ser considerada para a concessão do benefício.

Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Corroborando o entendimento acima exposto, transcrevo precedentes jurisprudenciais do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE. SÚMULA 149/STJ. INCIDÊNCIA.

- Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rurícola, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.

- A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais.

- Incidência da Súmula 149/STJ.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 479.957, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 01.04.2003, DJU 12.05.2003, p. 345).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149/STJ.

- Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural.

- Recurso provido."

(STJ, 5ª Turma, Resp n.º 148.725, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13.10.1997, DJU 17.11.1997, p. 59.605).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA TESTEMUNHAL.

1. Conforme entendimento sumulado pelo E. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não é hábil para comprovar o exercício de atividade rural.

2. Para tal fim, necessária se faz a produção de início de prova material.

3. Apelação negada."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.001164-3, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 26.11.2002, DJU 04.02.2003, p. 397).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Atividade rural cuja demonstração se pretendeu por meio de prova exclusivamente testemunhal. Aplicabilidade da Súmula n.º 149 do Egrégio STJ.

II- Benefício indevido à falta comprovação de requisito essencial. III- Condenação em custas e verba honorária, observadas as condições do artigo 12 da Lei 1.060/50.

IV- Recurso do INSS e remessa oficial providos.

V- Recurso adesivo da autora prejudicado."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.024586-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 01.10.2002, DJU 14.11.2002, p. 564).
Como se vê do conjunto probatório coligido aos autos, não restou provado o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, sem anotação em CTPS no período requerido, pelo que não faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno.

Por outro lado, somando-se os períodos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 180/181), dos documentos de fls. 49, 80 e 151, comprovantes de recolhimento de fls. 51/57, 61/78 e 108/110, "Autorização para Movimentação de Conta Vinculada - AM", referente ao FGTS, e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, com **26 anos, 11 meses e 27 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço naquela data.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto.

Contando o autor com **26 anos, 11 meses e 27 dias de tempo de serviço** reconhecido, faltam-lhe 3 anos e 3 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (01 ano, 02 meses e 13 dias), equivalem a 04 anos, 02 meses e 16 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (**26 anos, 11 meses e 27 dias**), o período faltante para 30 anos (03 anos e 03 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (01 ano, 02 meses e 13 dias), o requerente deve comprovar o somatório de **31 anos, 2 meses e 13 dias** de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, conforme informações, constantes do CNIS anexo a esta decisão, na data de 1º de março de 2003, com o tempo de serviço exigido.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos o demandante nasceu em 09 de novembro de 1932 (fl. 49) e, na data da propositura da ação já havia completado a idade mínima, motivo pelo qual a aposentadoria por tempo de serviço há de ser deferida, nestes autos.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 132 (cento e trinta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, uma vez que as condições aperfeiçoaram-se no ano de 2003.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional n.º 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei n.º 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 1º de março de 2003, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148, do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8, deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

Em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais do INSS, verifico que o requerente foi aposentado em 02/07/2004, devendo o Instituto considerar os pagamentos já efetuados por ocasião da liquidação de sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo a r. sentença de primeiro grau** e, a teor do art. 515, § 3º do mesmo Códex adjetivo, **julgo parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria**, na forma acima fundamentada. **Prejudicadas as apelações do autor e do INSS.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006237-10.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.006237-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVA DE ARAUJO MANNS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCEU COSTA DE LIMA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE KALIF SIQUEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por ALCEU COSTA DE LIMA contra ato praticado pelo CHEFE DO POSTO DO SEGURO SOCIAL DE CAMPO GRANDE - MS.

A r. sentença monocrática de fls. 158/165 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora se abstinhasse de cassar o benefício previdenciário do impetrante, tendo em vista não haver sido respeitado em processo administrativo o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

Em razões recursais de fls. 170/178, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que o processo administrativo pautou-se pelos princípios que regem a Administração Pública. No mérito, alega que a segurança concedida não pode prevalecer.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 186/191, opinando pelo parcial provimento da apelação, a fim de que a autoridade coatora se abstenha de suspender o benefício previdenciário antes de finalizado o processo administrativo, em que seja obedecido o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade

ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo

do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a

obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº

2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se que o benefício previdenciário fora concedido em 11 de julho de 1997.

Vislumbra-se dos documentos carreados aos autos que o processo administrativo com o desiderato de apurar irregularidade em sua concessão não obedeceu ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

É certo que a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário, a despeito de ter sido concedido indevidamente, não prescinde do prévio e regular procedimento administrativo no qual se oportunizem a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias fundamentais previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pois bem, o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária. A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade. No caso em concreto, o INSS concedeu a aposentadoria ao impetrante porque reunidas as condições necessárias a tanto (motivação), consubstanciando verdadeiro ato administrativo vinculado, com todas as suas prerrogativas, portanto passível de invalidação somente diante de manifesta ilegalidade.

Assim, até que seja concluído processo administrativo em que seja respeitado o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, o impetrante faz jus à manutenção do benefício previdenciário.

Ressalte-se, contudo, que o ato de concessão e a manutenção do mesmo benefício previdenciário se sujeita à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024829-93.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.024829-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ABBASS ALY AHMED SALEM

ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por ABBAS ALY AHMED SALEM contra ato praticado pelo SUPERINTENDENTE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - DE SÃO PAULO.

A r. sentença monocrática de fls. 102/105 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora restabelecesse o benefício previdenciário, com o valor da renda mensal inicial equivalente àquela do momento da suspensão.

Em razões recursais de fls. 113/117, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que ao suspender o benefício agiu de acordo com os princípios que regem a Administração Pública. No mérito, alega que a segurança concedida não pode prevalecer.

Contra-razões de apelação às fls. 125/128.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 146/149, opinando pelo improvimento do recurso.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora

filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de

serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se dos autos que o benefício previdenciário fora concedido em 24 de outubro de 1995 (fl. 10) com renda mensal inicial correspondente a R\$ 530,45 (quinhentos e trinta reais e quarenta e cinco centavos), valor reduzido para R\$ 130,00 (cento e trinta reais), no pagamento de abril de 1999, em virtude de revisão da renda mensal inicial promovida pela autoridade impetrada, conforme extrato trimestral de benefício carreado à fl. 14.

É certo que a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário, a despeito de ter sido concedido indevidamente, não prescinde do prévio e regular procedimento administrativo no qual se oportunizem a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias fundamentais previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pois bem, o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária. A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade. No caso em concreto, o INSS concedeu a aposentadoria ao impetrante porque reunidas as condições necessárias a tanto (motivação), consubstanciando verdadeiro ato administrativo vinculado, com todas as suas prerrogativas, portanto passível de invalidação somente diante de manifesta ilegalidade.

Contudo, não restou demonstrada qualquer ilegalidade do ato que concedeu a aposentadoria por tempo de serviço ao impetrante, uma vez que, antes mesmo de sua inscrição como autônomo, ele já preenchia os requisitos autorizadores da concessão do benefício, em sua modalidade proporcional.

Assim, o impetrante faz jus ao imediato restabelecimento de sua aposentadoria, sem a redução promovida pela autoridade impetrada. Ressalte-se, contudo, que o ato de concessão e a manutenção do mesmo benefício previdenciário se sujeita à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

Nesse contexto, não merece reparos a r. sentença monocrática.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046422-81.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.046422-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : BENI BELCHOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por JOÃO RIBEIRO DA SILVA contra ato praticado pelo GERENTE DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - POSTO BRÁS - SÃO PAULO.

A r. sentença monocrática de fls. 34/42 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora afastasse a aplicação das disposições contidas nas Ordens de Serviço nºs 600, 612, 619/98.

Em razões recursais de fls. 49/56, pugna o INSS pelo indeferimento da ordem, tendo em vista que o impetrante não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 64/70, opinando pela manutenção da r. sentença.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, assiste direito líquido e certo ao impetrante, no que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço exercido sob condições especiais alegado, na forma acima fundamentada, devendo ser afastada a aplicação das disposições contidas nas Ordens de Serviço nºs 600/98, 612/98 e 619/98, na apreciação do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Frise-se que o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo a esta decisão, demonstra que o benefício vindicado fora concedido em 20/10/1999 (NB 1137454811), com data de início de pagamento em 01/09/1999.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0065679-25.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.065679-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : AUREA PEREIRA DE MATOS

ADVOGADO : CARLOS MOLteni JUNIOR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP

No. ORIG. : 89.00.00036-7 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em execução de natureza previdenciária proposta por AUREA PEREIRA DE MATOS, determinou o prosseguimento da execução, com base na conta apresentada pela exequente.

Em suas razões recursais, sustenta a parte agravante a existência de erro material no *decisum*, uma vez que o título executivo determinou apenas a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, não existindo qualquer verba a ser adimplida após abril de 1989.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que o título executivo judicial a suportar o processo de execução consiste na sentença de fls. 22/24 e no acórdão de fls. 28/32, o qual determina a incidência da Súmula 260 do extinto TFR.

Após os pagamentos efetuados pelo INSS às fls. 49/51 e 54/58, a exequente noticia a existência de débito em aberto, apresentando memória de cálculo relativo à diferenças devidas em relação aos proventos pagos no período de abril de 1989 em diante, requerendo, ainda, a revisão da renda mensal inicial.

Discorrendo sobre a interpretação do Decreto-Lei nº 66/66 e do art. 2º da Lei nº 6.708/79, o então Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 260, de 21 de setembro de 1988, dispondo que "*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado*".

Essa orientação, que abrangeu os benefícios anteriores a 05 de outubro de 1988 (promulgação da CF), consistia na utilização do maior percentual de aumento verificado no período entre os reajustamentos automáticos previstos na legislação salarial do governo, ou seja, índice integral em lugar do proporcional recebido no primeiro reajuste, produzindo, na prática, reflexos financeiros até a competência de março de 1989, a partir de quando se inicia o transcurso na prescrição quinquenal, por força da revisão transitória a seguir expandida, que entrou em vigor no dia 05 de abril do mesmo ano. Precedentes: 5ª Turma, STJ, RESP nº 501457, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 23/03/2004, DJU 24/05/2004, p. 329; TRF3, 8ª Turma, AC nº 97030463770, Rel. es. Fed. Therezinha Cazerta, j. 19/05/2008, DJF3 24/06/2008.

Na esteira do entendimento perfilhado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, "*O erro material a ensejar o conserto da sentença a qualquer tempo é a falha perceptível prima oculi, o erro aritmético, a exclusão de parcelas devidas ou a inclusão de indevidas por engano, e não os critérios de cálculo e os seus elementos que ficam cobertos pelas res judicata. Precedentes do STF e do STJ*" (RESP nº 357376, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/02/2002, DJU 18/03/2002, p. 293, RSTJ Vol. 000159, p. 576).

Confira-se a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SISTEMA DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEIS 5.890/73 E 6.423/77. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. SÚMULA Nº 260 DO EX. TFR. LIMITAÇÃO DAS DIFERENÇAS ATÉ 04/04/89. ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

- Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a ausência de prejuízo e sobretudo porque o resultado deste julgamento é favorável ao apelante (art. 249, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil).

- Concedido o benefício antes da entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi observado pela contadoria judicial nos cálculos.

- A súmula nº 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos teve aplicação até 04 de abril de 1989. Após, adveio o temporário critério de equivalência salarial, por força do artigo 58 do ADCT.

- Presença de erro material nos cálculos, a ser corrigido em qualquer fase do processo, sob pena de consagrar o excesso de execução (art. 741, V c/c 743, do CPC).

- Cálculos do INSS acolhidos.

- Tanto na Justiça Federal quanto na Estadual, não incidem custas processuais nos embargos à execução, seja com relação à autarquia ou à pessoa física (artigo 6º, inciso VI, da Lei 4.952/85, e artigos 1º, § 1º, e 7º da Lei 9.289/96).

- A parte embargada está isenta do pagamento, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal).

- Embargos à execução procedentes.

- Matéria preliminar rejeitada e apelação do INSS, no mérito, provida."

(7ª Turma, AC nº 1999.03.99.014713-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 27/11/2006, DJU 28/03/2007, p. 708).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. MENOR E MAIOR VALOR TETO. LEI 8.213/91. BENEFÍCIO COM INÍCIO ANTERIOR A CF/88. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DA INEXATIDÃO. POSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - O título judicial em execução apresenta manifesto erro material na parte em que determina a correção monetária dos 36 últimos salários de contribuição nos termos da Lei nº 8.213/91, visto que o início dos benefícios se deu anteriormente à data da promulgação da CF/88, devendo-se aplicar a legislação em vigência na data da concessão do benefício.

II - Indevida a eliminação do menor e maior valor teto na apuração do salário de benefício, eis que havia previsão legal para sua aplicação.

III - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

IV -Apelação do réu parcialmente provida. Erro material conhecido de ofício."

(10ª Turma, AC nº1999.61.00.014893-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 03/08/2004, DJU 30/08/2004, p. 513).

Na hipótese dos autos, a conta homologada (fls. 65/73), de plano, laborou em patente erro material, tendo em vista que o referido cálculo apura diferenças pertinentes às competências de abril de 1989 em diante, caracterizando total descompasso com o título executivo, inclusive por não haver comando para a revisão da renda mensal inicial.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento ao agravo, para anular a decisão de fl. 83, determinando o prosseguimento do feito sem a apuração de valores devidos com relação aos benefícios em manutenção pagos após março de 1989.**

Oficie-se à Subsecretaria dos Feitos da Presidência, **com urgência**, para, no processo de precatório nº 98.03.064012-7, informar do julgamento deste recurso, encaminhando cópia desta decisão.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000744-40.2000.4.03.0399/SP
2000.03.99.000744-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILBERTO WALLER JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON DIAS MACHADO

ADVOGADO : ARMANDO JOAQUIM FERNANDES XAVIER e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 98.04.06094-9 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por NELSON DIAS MACHADO contra ato praticado pelo GERENTE REGIONAL DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - DE GUARATINGUETÁ.

A r. sentença monocrática de fls. 164/169 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora restabelecesse o benefício previdenciário.

Em razões recursais de fls. 111/114, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que ao suspender o benefício, visou preservar o patrimônio público e atender ao princípio da moralidade administrativa. No mérito, alega que a segurança concedida não pode prevalecer.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 193/194, opinando pelo improvimento da remessa oficial e da apelação.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 *O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se dos autos que o benefício previdenciário fora concedido em 01 de agosto de 1981 e suspenso em agosto de 1998, ao fundamento de que fora concedido de forma irregular, principalmente no tocante ao lapso laboral de 02 de maio de 1955 a 31 de dezembro de 1966.

Entre o ato que concedeu o benefício e a sua cassação decorreram mais de dezoito anos.

É certo que a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário, a despeito de ter sido concedido indevidamente, não prescinde do prévio e regular procedimento administrativo no qual se oportunizem a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias fundamentais previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pois bem, o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária.

A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade. No caso em concreto, o INSS concedeu a aposentadoria ao impetrante porque reunidas as condições necessárias a tanto (motivação), consubstanciando verdadeiro ato administrativo vinculado, com todas as suas prerrogativas, portanto passível de invalidação somente diante de manifesta ilegalidade.

Contudo, não restou demonstrada qualquer ilegalidade do ato que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao impetrante.

Assim, o impetrante faz jus ao imediato restabelecimento de sua aposentadoria. Ressalte-se, contudo, que o ato de concessão e a manutenção do mesmo benefício previdenciário se sujeita à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

Por outro lado, verifica-se que o benefício fora restabelecido, conforme informação da Autarquia Previdenciária acostada à fl. 190.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019039-37.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.019039-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CESAR FERNANDES RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACI PEREIRA FRANCH
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 98.00.00165-1 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 109/112 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 114/117, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho urbano prestado na condição de empregada doméstica, instruiu a autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Certidão à fl. 07 firmada pela sua suposta ex-empregadora, a qual informa a prestação de serviços domésticos nos lapsos de 02 de janeiro de 1960 a 31 de agosto de 1975 e de 1º de outubro de 1975 a 31 de dezembro de 1980.

O entendimento firmado pelos Tribunais é no sentido de que, na hipótese de trabalho doméstico prestado em **período anterior à edição da Lei nº 5859/72**, a comprovação pode ser feita por meio de declaração do ex-empregador, dispensada, excepcionalmente, a exigência de prova material.

Todavia, em que pese o entendimento acima exposto, tem-se que da referida declaração não consta a data em que teria sido firmada, obstando, portanto, a sua utilização para fins de comprovação da alegada atividade à época em que não eram obrigatórios a filiação ao Regime Geral da Previdência Social e o conseqüente registro de trabalho doméstico.

Noutro giro, cabe observar que a autora consta qualificada como "doméstica" em seu Título de Eleitor (fl. 08), expedido em 29/11/1961. Tal documento, pelos mesmos fundamentos já declinados, não pode ser aproveitado em favor da requerente, uma vez que, em 1961, a profissão de doméstica ainda não era regulamentada e, portanto, a qualificação aposta naquela oportunidade referia-se, sim, às lides do lar.

Remanesce, portanto, prova exclusivamente testemunhal, insuficiente à comprovação pretendida, consoante disciplinado no art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91.

Negado o reconhecimento pretendido, remanescem, tão somente, os vínculos constantes da CTPS (fls. 09/21), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia. Contava a autora, em 30 de julho de 1996, data da última anotação em sua CTPS (férias gozadas - fl. 16), com **7 anos, 9 meses e 26 dias**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Prejudicado o prequestionamento suscitado pelo INSS.

Isento a autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar improcedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022137-30.2000.403.9999/SP
2000.03.99.022137-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALDEMIR OEHLMEYER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA EMILIA JULIO MUNDINUTTI

ADVOGADO : LUCIANA DIRCE TESCH P RODINI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP

No. ORIG. : 97.00.00002-9 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 124/127 julgou procedente o pedido, reconheceu como tempo especial os períodos que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal da aposentadoria. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 129/131, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a exposição a agentes agressivos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º

2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Historiada a evolução legislativa referente à *quaestio* posta a julgamento, observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 4 de julho de 1995, por contar com 28 anos e 6 meses e 22 dias de serviço, com coeficiente de cálculo correspondente a 88%, conforme Carta de Concessão de fl. 25.

Inicialmente, impende considerar que a própria Autarquia Previdenciária reconheceu a atividade exercida pela autora em condições especiais e a sua respectiva conversão para comum em relação aos períodos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 20 e 74/75, restando a controvérsia somente em relação aos interregnos abaixo descritos, junto às respectivas instituições, os quais passo a analisar.

Comprovou, assim, a parte autora, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício das seguintes atividades e exposição aos agentes agressivos abaixo discriminados:

a) - Empresa: Eroisi S/A Fiação e Tecelagem - Formulário SB40 de fl. 13 e Laudo Técnico de fls. 76/79 - funções: de 1º de julho de 1963 a 30 de abril de 1964: aprendiz de fiandeira; - agente nocivo: ruído de 96dB, fazendo jus à conversão;

b) - Empresa: Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Araras - Formulário DISES.BE - 5235 de fl. 17 e Laudo Técnico de fls. 83/91 - período: 5 de maio de 1975 a 11 de maio de 1977 - função: servente - agente nocivo: materiais infecto-contagiantes, com exposição habitual e permanente - enquadramento: item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, fazendo jus à conversão:

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

c) Por fim, cumpre analisar a atividade exercida pela demandante junto à Secretaria da Educação do Estado de São Paulo, conforme documentação coligida aos autos, qual seja a Certidão de Contagem de Tempo de Serviço de fl. 19, referente aos períodos: de 1º de março a 10 de julho de 1993, de 26 de julho de 1993 a 1º de janeiro de 1994, de 1º de março a 18 de julho de 1994 e de 1º de agosto de 1994 a 1º de janeiro de 1995 na função professora, atividade que não encontra enquadramento a partir do Decreto nº 83.080/79.

Mister se faz considerar que a atividade de professor passou a ter regulamentação própria, conforme disposto na Emenda Constitucional nº 18, de 30.06.1981, sendo que, a partir dessa data, não mais passou a ser considerada atividade especial pelo já mencionado Decreto nº 83.080/79.

Nesse sentido é o precedente da Nona Turma desta Corte no julgamento da Apelação em Mandado de Segurança de nº 1999.03.99.054473-9, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, em 28/11/2005 (DJU 26/01/2006 p. 517), *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROFESSOR. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL 18/81. CABIMENTO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CONVERSÃO EM COMUM. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - encontra-se consolidada na Jurisprudência, inclusive perante o Superior Tribunal de Justiça, que no tema de conversão de tempo de serviço especial em comum, a norma aplicável é a vigente à época do exercício das respectivas atividades laborativas. Desse modo, a observância do correto enquadramento da atividade tida por especial deve ser realizado cotejando-se a lei vigente em cada período de tempo de serviço prestado. Pode-se se falar na aquisição de direito à qualificação de tempo de serviço como especial contemporânea à prestação do serviço.

II - Até a edição da Emenda Constitucional nº 18, de 30.06.1981, é possível o enquadramento como especial da atividade de magistério, sendo cabível a consideração do período até então laborado como especial ainda que não haja a implementação dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial até essa data, e a sua conversão em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma da legislação vigente à época da prestação dos serviços. Precedentes. (g.n.).

III - Apelação parcialmente provida."

Dessa forma, não faz jus a autora ao reconhecimento dos períodos indicados, laborados na função de professora, como atividade especial.

Como se vê, tem direito a postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum em relação aos períodos descritos nas alíneas "a" e "b".

A contagem original dos vínculos laborais, quando da concessão do benefício, totalizava 28 anos, 6 meses e 22 dias, os quais, acrescidos dos períodos mencionados já considerada a conversão ora reconhecida, perfaz o tempo de **30 anos, 1 mês e 04 dias de tempo de serviço**, suficientes à aposentadoria integral, **compensadas as parcelas já pagas administrativamente**.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, com reflexos financeiros, contudo, incidentes a partir da citação, pois fora nesta data que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão e a ela opôs resistência. Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a MARIA EMÍLIA JÚLIO MUNDINUTTI (NB 42/109.703.313-6), com data de início da revisão - (DIB 04/07/1995), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001203-14.2000.4.03.6002/MS
2000.60.02.001203-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : ADELICIA GAMARRA
ADVOGADO : GERALDO ALVES DAMASCENO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pela Junta de Recursos da Previdência Social.

Deferida a liminar, o INSS informou ter cumprido a ordem.

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário. Com apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação. Juntou-se parecer do Ministério Público Federal. É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida na respectiva Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examinen* a competente Junta de Recursos da Previdência Social reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

O que não se pode admitir é que o nível hierárquico subordinado, sob pretextos diversos, deixe de cumprir a decisão a que está vinculado. Se admitido tal procedimento, restaria inócua a existência dos órgãos recursais administrativos.

Esta Corte assim já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.- O direito a implantação de benefício previdenciário - aposentadoria -, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.

2.- Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.

3.- Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS nº 2001.61.19.002671-0, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002).

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002288-35.2000.4.03.6002/MS
2000.60.02.002288-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELIA GOMES
ADVOGADO : JEZI FERREIRA ALENCAR XAVIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação em mandado de segurança impetrado por CÉLIA GOMES contra ato praticado pelo CHEFE DO POSTO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - EM DOURADOS - MS.

A r. sentença monocrática de fls. 142/147 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, reconhecendo o direito líquido e certo da impetrante em receber o benefício previdenciário de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu companheiro Shirley Herbert, ocorrido em 15 de novembro de 1998, fixando como termo inicial a data do ajuizamento da ação. Sem condenação em custas e honorários.

Em razões recursais de fls. 152/156, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício.

Contra-razões às fls. 165/168.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 174/176, opinando pelo provimento da remessa oficial e improvimento da apelação, para que seja reformada a r. sentença e concedida parcialmente a segurança, com vistas unicamente à reapreciação administrativa do pedido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa

jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, o aludido **óbito**, ocorrido em 15 de novembro de 1998, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 19.

Também restou superado o requisito da **qualidade de segurado** do *de cujus*. Comprovou-se através da CTPS de fls. 62/75 que o último vínculo empregatício do falecido se deu no período de 08 de dezembro de 1997 a 30 de junho de 1998, sendo que o óbito ocorrera em 15 de novembro de 1998, dentro, portanto, do período de graça.

No que se refere à **dependência econômica**, a impetrante carreou aos autos o contrato de locação de fl. 116, firmado entre o *de cujus* e o proprietário Manoel Bento Filho, para o aluguel do imóvel urbano situado na Rua Brasília, nº 320, fundos, em Presidente Prudente - SP, para fins de residência dela e do companheiro falecido, no período de 01 de janeiro de 1998 a 31 de dezembro do mesmo ano.

A **união estável** entre o casal restou demonstrada nos autos de ação declaratória nº 2224/99, que tramitou pela Terceira Vara Cível da Comarca de Presidente Prudente, onde fora procedente a demanda ajuizada pela autora para demonstrar a união estável vivenciada por ela e pelo falecido, conforme sentença de fls. 109/111.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Nesse contexto, restando demonstrado o direito líquido e certo da parte impetrante, mantenho a segurança concedida para a implantação do benefício pleiteado.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001961-51.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.001961-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM MASSATAKA SOGAME
ADVOGADO : MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por JOAQUIM MASSATAKA SOGAME contra ato praticado pela CHEFE DO POSTO ESPECIAL DO SEGURO SOCIAL DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - DE PRESIDENTE PRUDENTE.

A r. sentença monocrática de fls. 129/134 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora restabelecesse o benefício previdenciário.

Em razões recursais de fls. 168/176, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que ao suspender o benefício agiu de acordo com os princípios que regem a Administração Pública. No mérito, alega que a segurança concedida não pode prevalecer, uma vez que o impetrante não preenche os requisitos que autorizam a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 186/190 opinando pela manutenção da r. sentença.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a*

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se dos autos que o benefício previdenciário fora concedido em 05 de dezembro de 1998 (fl. 80) e suspenso em 17 de março de 2000 (fl. 109), ao fundamento de que fora concedido de forma irregular, principalmente no tocante ao lapso laboral de 04 de junho de 1984 a 25 de maio de 1998 (fl. 109).

É certo que a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário, a despeito de ter sido concedido indevidamente, não prescinde do prévio e regular procedimento administrativo no qual se oportunizem a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias fundamentais previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pois bem, o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária. A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade. No caso em concreto, o INSS concedeu a aposentadoria ao impetrante porque reunidas as condições necessárias a tanto (motivação), consubstanciando verdadeiro ato administrativo vinculado, com todas as suas prerrogativas, portanto passível de invalidação somente diante de manifesta ilegalidade.

Contudo, não restou demonstrada qualquer ilegalidade do ato que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No tocante a atividade exercida em condições especiais, o impetrante carrou aos autos:

-Formulário DSS-8030 de fl. 34, mecânico eletricista motores (04/06/1984 a 24/04/1998), quando estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 91,7 dB(A), proveniente dos diversos locais de atuação do funcionário nas centrais telefônicas.

-Laudo Pericial de fls. 35/37, referente ao período laborado junto a Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESP, no período de 04 de junho de 1984 a 23 de abril de 1998, concluindo pela exposição habitual e permanente do funcionário Joaquim Massataka Sogame ao nível de ruído de 91,7 dB(A).

Assim, o impetrante faz jus ao imediato restabelecimento de sua aposentadoria. Ressalte-se, contudo, que o ato de concessão e a manutenção do mesmo benefício previdenciário se sujeita à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

Por outro lado, verifica-se que o benefício fora restabelecido, conforme informação da Autarquia Previdenciária acostada às fls. 113/115.

Nesse contexto, não merece reparos a r. sentença monocrática.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006218-22.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.006218-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : MAURO SOARES MACEDO
ADVOGADO : MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por MAURO SOARES MACEDO contra ato praticado pelo CHEFE DO POSTO ESPECIAL DO SEGURO SOCIAL DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - DE PRESIDENTE PRUDENTE.

A r. sentença monocrática de fls. 100/103 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora se absteresse de rever as características do benefício de aposentadoria por tempo de serviço - NB 42/112.016.659/1.

Sem a interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta instância, em virtude da remessa oficial.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 178, opinando pela extinção do feito.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se

tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

4. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários*

5. *Recurso provido."*

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação

ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se dos autos (fls.09/10) que o benefício previdenciário fora concedido em 16 de dezembro de 1998 e alterado em 30 de junho de 2000, com a redução do tempo de serviço comprovado e, por consequência, do valor da renda mensal.

É certo que a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário, a despeito de ter sido concedido indevidamente, não prescinde do prévio e regular procedimento administrativo no qual se oportunizam a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias fundamentais previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pois bem, o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária. A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade. No caso em concreto, o INSS concedeu a aposentadoria ao impetrante porque reunidas as condições necessárias a tanto (motivação), consubstanciando verdadeiro ato administrativo vinculado, com todas as suas prerrogativas, portanto passível de invalidação somente diante de manifesta ilegalidade.

Contudo, não restou demonstrada qualquer ilegalidade do ato que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao impetrante (NB 42/112.016.659/1), a possibilitar a redução do valor da renda mensal inicial.

Ressalte-se, contudo, que o ato de concessão e a manutenção do mesmo benefício previdenciário se sujeita à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027110-28.2000.4.03.6119/SP
2000.61.19.027110-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO JULIAO RIBEIRO DA COSTA

ADVOGADO : MARCIA REGINA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS SERRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pela Junta de Recursos da Previdência Social.

Deferida a liminar, o INSS informou ter cumprido a ordem.

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário. Com apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação. Juntou-se parecer do Ministério Público Federal. É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida na respectiva Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examinen* a competente Junta de Recursos da Previdência Social reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

O que não se pode admitir é que o nível hierárquico subordinado, sob pretextos diversos, deixe de cumprir a decisão a que está vinculado. Se admitido tal procedimento, restaria inócua a existência dos órgãos recursais administrativos.

Esta Corte assim já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.- O direito a implantação de benefício previdenciário - aposentadoria -, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.

2.- Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.

3.- Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS nº 2001.61.19.002671-0, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002).

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000795-62.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.000795-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MISSAE YAMAUTI
ADVOGADO : DIVA KONNO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por MARIA MISSAE YAMAUTI contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA CENTRO - SÃO PAULO.

A r. sentença monocrática de fls. 183/190 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora restabelecesse o benefício previdenciário.

Em razões recursais de fls. 197/205, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que ao suspender o benefício, agiu de acordo com os princípios que regem a Administração Pública. No mérito, alega que a segurança concedida não pode prevalecer.

O Ministério Público Federal à fl. 221 eximiu-se de manifestar-se, ante a ausência de interesse público.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora

filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de

serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se dos autos que o benefício previdenciário fora concedido em 21 de março de 1996 e suspenso em 23 de novembro de 1999, ao fundamento de haver sido concedido de forma irregular, principalmente no tocante ao lapso laboral de 10 de janeiro de 1977 a 21 de março de 1996.

É certo que a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário, a despeito de ter sido concedido indevidamente, não prescinde do prévio e regular procedimento administrativo no qual se oportunizem a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias fundamentais previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pois bem, o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária. A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade. No caso em concreto, o INSS concedeu a aposentadoria à impetrante porque reunidas as condições necessárias a tanto (motivação), consubstanciando verdadeiro ato administrativo vinculado, com todas as suas prerrogativas, portanto passível de invalidação somente diante de manifesta ilegalidade.

Contudo, não restou demonstrada qualquer ilegalidade do ato que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço à impetrante.

O laudo pericial de fls. 96/98, demonstra que no período de 10 de janeiro de 1977 a 21 de março de 1996 a impetrante exerceu suas atividades em condições especiais, passível de ser convertido em comum, para efeito de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Previdenciária não carrou aos autos prova documental hábil a refutar referido laudo.

Assim, a impetrante faz jus ao imediato restabelecimento de sua aposentadoria. Ressalte-se, contudo, que o ato de concessão e a manutenção do mesmo benefício previdenciário se sujeita à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

Por outro lado, verifica-se que o benefício fora restabelecido, conforme informação da Autarquia Previdenciária acostada às fls. 151/152.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002567-60.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.002567-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GALENO JOSE DE BESSA
ADVOGADO : KAREN PEIXOTO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação em mandado de segurança impetrado por GALENO JOSÉ DE BESSA contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - GERÊNCIA SP MARKET - SÃO PAULO.

A r. sentença monocrática de fls. 57/60 julgou parcialmente procedente a demanda, concedendo a segurança para efeito de determinar à autoridade impetrada a conversão do tempo de trabalho especial em comum, na apreciação do pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários.

Em razões recursais de fls. 64/67, sustenta o INSS a ausência de direito líquido e certo a ensejar a segurança. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, em virtude de não restar demonstrada a exposição do impetrante aos agentes agressivos de modo a caracterizar seu labor como especial.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 89/95, opinando pelo improvimento da remessa oficial e do recurso.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha

implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fl. 22, ajudante (21/06/1978 a 31/12/1988),

ajudante de serviços de água (01/01/1989 a 31/12/1989), encanador de rede (01/01/1990 a 20/09/1999), com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos umidade, agentes biológicos, tais como esgoto, bactérias, vírus e fungos, conforme itens 1.1.3 e 1.3.1 do Decreto 53.831/64 e itens 1.3.4 e 1.3.5 do Decreto 83.080/79.

-Laudo Pericial de fls. 23/24, pertinente ao período de 21 de junho de 1978 a 17 de setembro de 1999, com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: umidade, bactérias, fungos, etc.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, assiste direito líquido e certo ao impetrante, no que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço exercido sob condições especiais alegado.

Consoante a informação de fl. 86, observo que o requerente auferiu o benefício pleiteado desde 01 de março de 2002 (NB 42/115.371.950-6).

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004089-25.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.004089-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOEL DA SILVA XAVIER
ADVOGADO : LUCI MIRIAN CACITA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por JOEL DA SILVA XAVIER contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - GERÊNCIA EXECUTIVA DE OSASCO.

A r. sentença monocrática de fls. 45/47 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 54/58, pugna a parte autora pela concessão da segurança, a fim de que na apreciação de seu pedido de aposentadoria por tempo de serviço sejam desconsideradas as disposições contidas nas ordens de serviço nº 600/98 e na Instrução Normativa nº 49.

Contra-razões às fls. 60/62.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 65/66, opinando pela anulação da sentença e retorno dos autos à vara de origem para julgamento do mérito da ação.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

In casu, verifica-se que a parte autora propôs a presente ação postulando a apreciação de seu pedido de aposentadoria por tempo de serviço sem a aplicação das disposições contidas na Medida Provisória 1663-10, do decreto nº 2.782/98 e das Ordens de Serviço nºs 600/98.

No caso em análise, o MM. Juiz de primeiro grau julgou extinta a ação, sem resolução do mérito, em virtude de a O.S. nº 600/98, haver sido revogada pela Instrução Normativa nº 42.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Sendo assim, passo à análise do pedido.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.*"

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º *A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

§ 2º *As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Tenho por penosa e, portanto, passível de conversão, a atividade desempenhada por cobrador de ônibus, assim considerada, inicialmente, pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4), mas excluída da previsão legal contida no Decreto nº 83.080/79. Precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.61.14.003916-2/SP - Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen - DFJ3 16.07.2008.

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, assiste direito líquido e certo ao impetrante, no que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço exercido sob condições especiais alegado, na forma acima fundamentada, devendo ser afastada a aplicação das disposições contidas nas Ordens de Serviço nºs 600/98, 612/98 e 623/99 e na Instrução Normativa nº 49, na apreciação do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Ante o exposto, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **anulo a r. sentença**, julgo prejudicada a apelação e **dou parcial provimento ao pedido**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004096-17.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.004096-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : LUIZ FERNANDO GALLI
ADVOGADO : SELMA FERNANDES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pela Junta de Recursos da Previdência Social.

Indeferida a liminar (fl. 118), o INSS prestou informações (fls. 124/130).

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário (fls. 254/257).

Sem apelação das partes, vieram os autos a esta Corte para apreciação da remessa necessária (fls. 271).

Juntou-se parecer do Ministério Público Federal em fls. 273/274.

É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida na respectiva Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examinen* a competente Junta de Recursos da Previdência Social reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

O que não se pode admitir é que o nível hierárquico subordinado, sob pretextos diversos, deixe de cumprir a decisão a que está vinculado. Se admitido tal procedimento, restaria inócua a existência dos órgãos recursais administrativos.

Esta Corte assim já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.- O direito a implantação de benefício previdenciário - aposentadoria -, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.

2.- Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.

3.- Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS nº 2001.61.19.002671-0, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002).

Diante do exposto, nego seguimento à apelação.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004324-89.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.004324-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
APELADO : JOSE CARLOS ZAMBON
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI P GUELLER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por JOSÉ CARLOS ZANBON contra ato praticado pelo AGENTE ADMINISTRATIVO E PELO CHEFE DE AUDITORIA EM BENEFÍCIOS, AMBOS DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL NA REGIONAL II, EM SÃO PAULO - SP.

A r. sentença monocrática de fls. 157/160 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora restabelecesse o benefício previdenciário.

Em razões recursais de fls. 172/180, pugna a Autarquia Previdenciária inicialmente pelo reexame necessário da sentença. No mérito, requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de que ao suspender o benefício, agiu de acordo com

os princípios que regem a Administração Pública. Sustenta ainda que, não restando demonstrada a natureza especial do trabalho desenvolvido pelo impetrante, a segurança concedida não pode prevalecer.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 200/202, opinando pelo improvimento da apelação.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, tenho a r. sentença como submetida ao duplo grau de jurisdição, por força do disposto no art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins

colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 2 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se dos autos que o benefício previdenciário fora concedido em 25 de junho de 1997 (fl. 29) e suspenso em 15 de agosto de 2000 (fl. 47), ao fundamento de que fora concedido de forma irregular, principalmente no tocante ao lapso laboral de 07 de julho de 1986 a 31 de outubro de 1991, junto ao Banco do Estado de São Paulo S/A - BANESPA.

É certo que a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário, a despeito de ter sido concedido indevidamente, não prescinde do prévio e regular procedimento administrativo no qual se oportunizem a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias fundamentais previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pois bem, o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária. A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade.

No caso em concreto, o INSS concedeu a aposentadoria ao impetrante porque reunidas as condições necessárias a tanto (motivação), consubstanciando verdadeiro ato administrativo vinculado, com todas as suas prerrogativas, portanto passível de invalidação somente diante de manifesta ilegalidade.

Contudo, não restou demonstrada qualquer ilegalidade do ato que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao impetrante.

Assim, o impetrante faz jus ao imediato restabelecimento de sua aposentadoria. Ressalte-se, contudo, que o ato de concessão e a manutenção do mesmo benefício previdenciário se sujeita à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

Por outro lado, verifica-se que o benefício fora restabelecido, conforme informação da Autarquia Previdenciária acostada à fl. 144.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005088-75.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.005088-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ROQUE DE OLIVEIRA ALBUQUERQUE

ADVOGADO : LUCI MIRIAN CACITA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por ROQUE DE OLIVEIRA ALBUQUERQUE contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - GERÊNCIA EXECUTIVA DE COTIA.

A r. sentença monocrática de fls. 34/36 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 44/48, pugna a parte autora pela concessão da segurança, a fim de que na apreciação de seu pedido de aposentadoria por tempo de serviço sejam desconsideradas as disposições contidas nas ordens de serviço nº 600/98 e na Instrução Normativa nº 49.

Contra-razões às fls. 50/52.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 55/57, opinando pela anulação da sentença e retorno dos autos à vara de origem para julgamento do mérito da ação.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

In casu, verifica-se que a parte autora propôs a presente ação postulando a apreciação de seu pedido de aposentadoria por tempo de serviço sem a aplicação das disposições contidas na Medida Provisória 1663-10, do decreto nº 2.782/98 e das Ordens de Serviço nºs 600/98.

No caso em análise, o MM. Juiz de primeiro grau julgou extinta a ação, sem resolução do mérito, em virtude de a O.S. nº 600/98, haver sido revogada pela Instrução Normativa nº 42.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Sendo assim, passo à análise do pedido.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas

prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do

que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado. Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Tenho por penosa e, portanto, passível de conversão, a atividade desempenhada por motorista de ônibus, assim considerada, inicialmente, pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4), e mantida pelo Decreto nº 83.080/79 (item 2.4.2).

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, assiste direito líquido e certo ao impetrante, no que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço exercido sob condições especiais alegado, na forma acima fundamentada, devendo ser afastada a aplicação das disposições contidas nas Ordens de Serviço nºs 600/98, 612/98 e 623/99 e na Instrução Normativa nº 49, na apreciação do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Ante o exposto, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **anulo a r. sentença**, julgo prejudicada a apelação e **dou parcial provimento ao pedido**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002974-30.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.002974-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUSA CLARA DE REZENDE e outros
: SAMUEL REZENDE DE LIMA
: EURIPA REZENDE LIMA ANASTACIO
: VALDIVINO ANASTACIO
: MARCIA HELENA REZENDE LIMA DOS SANTOS
: CRISTIANO MAGALHAES DOS SANTOS
: MARTA MARIA LIMA DE CASTRO
: JESIEL CARRILHO DE CASTRO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
SUCEDIDO : MIGUEL ALVES DE LIMA falecido
No. ORIG. : 98.00.00101-1 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a Substituição Processual por falecimento do autor, no pólo ativo da Ação Ordinária de Aposentadoria por Invalidez nº 93.03.079847-3.

A r. sentença monocrática de fls. 56/60 julgou procedente o pedido, habilitando os autores no pólo ativo da demanda originária e condenou a Autarquia aos consectários que especifica, além de multa por litigância de má-fé fixada em 10% sobre o valor da causa do processo de conhecimento. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 62/67, pugna o Instituto pela reforma da sentença apenas quanto à condenação em custas, despesas e honorários advocatícios, além da exclusão da condenação por litigância de má-fé.

Nas contra-razões de fls. 70/76, os autores suscitam o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Em princípio há que se fazer as seguintes considerações.

Não se trata, em verdade, de 'substituição processual', mas sim, de 'sucessão' da parte autora por habilitação da viúva meira e de herdeiros.

Tal desiderato poderia ter sido alcançado com o requerimento nos próprios autos da ação originária, a teor do art. 1060 do Código de Processo Civil mas, preferiram os requerentes fazê-lo por ação independente, subsumida ao art. 1057 do mesmo Códex adjetivo.

Por tal motivo, o pedido de habilitação não é simples incidente processual, tratando-se, sim, de ação acessória, promovida pelos interessados em assumir a posição de parte no processo principal. Confira-se:

"A habilitação é processo acessório (Teixeira, CPCA, 1055, p. 680) que deve ser julgado por sentença nos termos do CPC 803 (CPC 1058), nos casos em que não se enquadram às hipóteses do Código de Processo Civil 1060. Nesse caso a habilitação deve ser feita em autos autônomos, e contra a sentença nele proferida cabe apelação (CPC 162 § 1º e 513). Enquanto se aguarda o trânsito em julgado da sentença, os autos do processo principal, onde a morte da parte se deu, permanecem suspensos (CPC 265 I e § 1º a e b).

(NERY Jr., Nelson, *Código de Processo Civil Comentado*. 9ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2006, p. 1041). Citado, o INSS contestou a ação insurgindo-se quanto ao pedido e pugnando pela improcedência. Instaurado o contencioso, a parte subjugada torna-se responsável pelas verbas sucumbenciais.

A ação foi julgada procedente e, dessa forma, tendo sucumbido o Instituto, a condenação em consectários é medida que se impõe.

Entretanto, a Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária por força da sucumbência.

Registro os julgados proferidos neste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA DOCUMENTAL DO TRABALHO DO AUTOR. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, mas não quanto às demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, entre outras).

11. Apelação do Autor provida.

(10ª Turma, AC n.º 2000.03.99.067615-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 13.04.2004, DJU 18.06.2004, p. 489).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE "GRAÇA". CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

IX - As autarquias são isentas das custas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

X - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei nº 10.444/02.

XI - Apelação da autora parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 2000.03.99.056084-1, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 20.04.2004, DJU 18.06.2004, p. 384).

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Entretanto, o presente feito tem por escopo a Sucessão Processual por habilitação da viúva meeira e herdeiros, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

In casu, determinou o legislador pátrio no § 4º, do mesmo artigo que nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução n.º 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, reduzo os honorários advocatícios para R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Assiste razão ao Instituto no que se refere à condenação às penalidades do art. 18 do Código de Processo Civil. Confirase o magistério de Nelson Nery Júnior:

"Má-fé. É a intenção malévola de prejudicar, equiparada à culpa grave e ao erro grosseiro. O CPC 17 define casos objetivos de má-fé. É difícil de ser provada, podendo o juiz inferi-la das circunstâncias de fato e dos indícios existentes nos autos". Nery Jr., Nelson, *Código de Processo Civil comentado*. 9ª ed. 2006, Ed. RT, São Paulo, p. 183.

A má-fé não pode ser presumida e inexistente nos autos prova incisiva da ocorrência de dolo processual, motivo pelo qual afastado a condenação nessa parte. In casu, o INSS utilizou-se dos recursos previstos em lei, não restando caracterizada a intenção deliberada de causar prejuízo aos autores.

Prejudicado o prequestionamento suscitado pela parte autora nas contra-razões de apelação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, a fim de isentá-lo do pagamento das custas processuais cabendo-lhe, no entanto, o reembolso das despesas processuais devidamente comprovadas reduzir a verba honorária e excluir a condenação por litigância de má-fé.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006619-63.2001.403.9999/SP

2001.03.99.006619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ EDUARDO BARRETTO PRADA

ADVOGADO : ARMANDO MIANI JUNIOR

No. ORIG. : 98.00.00140-7 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 77/81 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Em razões recursais de fls. 85/87, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em 14 de junho de 2000, anteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que excluiu do reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, as causas em que o valor da condenação, ou do direito controvertido, não excedesse a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Destarte, resultando a sentença em provimento contrário à Fazenda Pública, conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Verifica-se a ocorrência de erro material na r. sentença monocrática, ao condenar a Autarquia Previdenciária a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o que, nos termos do inciso I do art. 463 do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a qualquer momento de ofício ou a requerimento das partes. Com efeito, conquanto tenha o magistrado sentenciante consignado em sua decisão que o benefício a ser concedido seria o decorrente do tempo de serviço, fundamentou a procedência do pedido inicial no fato do autor ter completado 25 anos de serviço, requisito exclusivo da aposentadoria especial.

Assim, é de se corrigir o *decisum* para que conste, no lugar de aposentadoria por tempo de serviço, a aposentadoria especial, conforme consignado na fundamentação da sentença.

Neste sentido, colaciono a decisão:

"PREVIDENCIARIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PROCESSUAL CIVIL - ERRO MATERIAL - CORREÇÃO DE OFÍCIO.

- Tendo o M.M. Juiz "a quo" concedido na sentença monocrática o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao invés de aposentadoria por idade, tal fato, consubstancia mero erro material a ser corrigido de ofício por esta Corte.

(...)

- Apelo improvido."

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 92.03.032438-0, Rel. Juiz Jorge Scartezini, DOE 26.10.92, p. 90)

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei n.º 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei n.º 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência

exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a

respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexiste alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, os lapsos temporais trabalhados na função de "topógrafo" (auxiliar, pleno e especialista I) serão considerados sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho nessa condição.

A fim de demonstrar o exercício da atividade especial, trouxe o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DSS - 8030 (fl. 9) - ruído de 90 dB(A) - código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 2.172/97 - laudo pericial de fls. 10/11.

Ocorre que o laudo pericial referido traz a informação de que a exposição ao agente agressivo "ruído" ocorreu de forma intermitente, o que não autoriza o reconhecimento da atividade desenvolvida nestas condições como especial.

Os demais agentes mencionados na laudo pericial, a saber, umidade, variações climáticas e poeira, não caracterizam, igualmente, atividade realizada sob condições especiais, uma vez que não podem, nos termos em que foram descritos, ser enquadrados em nenhum dos Decretos mencionados.

Somando-se os períodos ora reconhecidos, o autor possuía, em 22 de outubro de 1998, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **23 anos, 5 meses e 21 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.** Ademais, verifica-se dos extratos do CNIS anexos à presente decisão que o autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 30 de abril de 2008.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **De ofício, corrijo o erro material** da r. sentença para que conste a concessão de aposentadoria especial.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046767-19.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.046767-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO JOSE SILVEIRA

ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP

No. ORIG. : 99.00.00100-0 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 195/198 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 203/212, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos de 14 de fevereiro de 1972 a 15 de fevereiro de 1980 e 18 de fevereiro de 1980 a 05 de março de 1997, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente.

Primeiramente, cabe observar que **os lapsos de 14 de fevereiro de 1972 a 15 de fevereiro de 1980, 13 de maio a 26 de outubro de 1980, 19 de maio a 20 de outubro de 1981, 11 de maio a 29 de outubro de 1982, 03 de maio a 18 de novembro de 1983, 08 de maio a 15 de outubro de 1984, 09 de maio a 28 de novembro de 1985, 16 de maio a 11 e novembro de 1986, 13 de maio a 25 de outubro de 1987, 18 de maio a 09 de outubro de 1988, 16 de maio a 21 de outubro de 1989, 14 de maio a 30 de outubro de 1990, 20 de maio a 12 de outubro de 1991, 18 de maio a 30 de outubro de 1992, 17 de maio a 31 de outubro de 1993 e 18 de maio a 22 de outubro de 1994 são incontroversos**, uma vez que já foram reconhecidos como tempo de atividade especial pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica nos documentos de fls. 71/75 e 97.

Acerca do reconhecimento dos períodos não homologados pelo INSS, cabe trazer à baila o seguinte trecho retirado do laudo pericial de fls. 67/69, *in verbis*:

"No período em que exercia a função de Auxiliar de Produção, durante a safra canavieira, que ocorre normalmente de maio a outubro de cada ano, os serviços realizados pelo segurado consistia em operar aparelhos de destilação de álcool. Essa atividade é realizada dentro e fora da sala de controle. Durante o período que exerceu a função de Encarregado de Turno de Fabricação de Álcool, acompanhava as atividades de toda Destilaria. Na entressafra canavieira, que ocorre normalmente de novembro de um ano a abril do ano seguinte, o segurado fazia a manutenção mecânica nos equipamentos da destilaria, quando exercia a função de Auxiliar de Produção. Essa manutenção consiste em desmontagem, reparação e montagem de válvulas e equipamentos em geral. A partir do momento que passou a Encarregado de Turno de Fabricação de Álcool, durante a entressafra, fazia o acompanhamento dessas atividades."

O laudo pericial ainda informa que no período de safra (fl. 86) o demandante ficava exposto ao agente agressivo ruído (83 decibéis) e durante o lapso de 18 de fevereiro de 1980 a 31 de agosto de 1987 mantinha contato com hidrocarbonetos durante a entressafra.

Pois bem, da leitura do trecho acima se extrai que no período de 18 de fevereiro de 1980 a 31 de agosto de 1987, em que exerceu a função de auxiliar de produção, o requerente sempre esteve exposto a algum agente agressivo (ruído na

safra e hidrocarbonetos na entressafra), permitindo o enquadramento nos códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, uma vez que o autor apresentou formulário DSS8030 (fl. 66) e laudo pericial de fls. 67/69.

Quanto ao lapso de 01 de setembro de 1987 a 05 de março de 1997 (data requerida na inicial), exercido na função de "encarregado de turno de fabricação de álcool", o reconhecimento será possível apenas durante os períodos de safra, época em que o demandante se expunha ao agente agressivo ruído, com enquadramento no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 (formulário de fl. 66 e laudo pericial de fls. 67/69).

Ressalte-se que, excepcionalmente, o lapso de junho a outubro de 1996 será computado como tempo especial, tendo em vista que a própria empresa incluiu no salário do requerente adicional de periculosidade, conforme se vê da discriminação das parcelas do salário de contribuição acostada às fls. 16/25 (TRF3, 9ª Turma, AC 2000.03.99.052871-4, Rel. Aco. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 4. 12. 2006, DJU 26.04.2007, p. 515/574).

Quanto aos adicionais constantes dos documentos de fls. 38/39, verifica-se que estes não poderão ser aproveitados em favor do demandante, uma vez que pela leitura da discriminação das parcelas do salário de contribuição não é possível averiguar se o adicional era de insalubridade, periculosidade ou noturno.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos não homologados pelo INSS compreendidos no lapso de 18 de fevereiro de 1980 a 31 de agosto de 1987, 29 de junho a 28 de outubro de 1995 e 27 de maio de 1995 a 31 de outubro de 1996, além daqueles já reconhecidos na via administrativa.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 71/75) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 31 de maio de 1998, data do seu último vínculo empregatício no regime da CLT, com **34 anos, 1 mês e 19 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**

Passo, então, a analisar os requisitos necessários à concessão da aposentadoria proporcional.

Contava o autor, em 29 de julho de 1997, data do seu requerimento administrativo válido mais antigo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **33 (trinta e três) anos, 3 (três) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria proporcional**, com renda mensal inicial correspondente a 88% do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 96 (noventa e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (29 de julho de 1997).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Insta consignar que, os extratos do CNIS indicam que o autor atualmente mantém vínculo com a Prefeitura Municipal de Araras, como estatutário. Acerca desta questão, cabe ressaltar que o tempo de serviço utilizado pelo autor para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço não poderá ser aproveitado para contagem em outro sistema, nos termos do art. 96, inciso III, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determine-se seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruindo com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a OSVALDO JOSÉ SILVEIRA, com data de início do benefício - (DIB 29/07/1997), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047572-69.2001.403.9999/SP
2001.03.99.047572-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ESTEVAO FERREIRA LINS
ADVOGADO : SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00109-5 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 55/56 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 58/61, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos necessários a concessão do benefício pleiteado.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a um sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tendo decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

No presente caso busca a parte autora o reconhecimento como especial dos períodos de 01 de maio de 1974 a 24 de setembro de 1979, 21 de março de 1980 a 31 de julho de 1986, 02 de janeiro de 1987 a 02 de maio de 1989 e 12 de março de 1990 a 09 de setembro de 1999 (data da propositura da ação) em que teria trabalhado junto a empresa Atelier de Violões Finos Romeo Di Giorgio Ltda., sujeito a agentes agressivos a fim de se verificar a possibilidade de concessão da aposentadoria especial.

Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, os lapsos temporais trabalhados na condição de ajudante e presista serão considerados sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho nessa condição.

Pois bem, a fim de demonstrar o exercício das atividades especiais, trouxe o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DSS 8030 de fl. 09 - 01/05/1974 a 24/09/1979 - ajudante - agente agressivo: ruído 93 db e laudo pericial de fls. 06/08;
- Formulário DSS 8030 de fl. 10 - 21/03/1980 a 31/07/1986 - presista - agente agressivo: ruído 93 db e laudo pericial de fls. 06/08;
- Formulário DSS 8030 de fl. 11 - 02/01/1987 a 02/05/1989 e 12 de março de 1990 a 21 de julho de 1998 (data constante do laudo) - presista - agente agressivo: ruído 93 db e laudo pericial de fls. 06/08 .

Como se vê, restaram comprovados os períodos exercidos sob condições especiais de 01/05/1974 a 24/09/1979, 21/03/1980 a 31/07/1986, 02/01/1987 a 02/05/1989 e 12/03/1990 a 21/07/1998.

Somando-se os períodos ora reconhecidos, o autor possuía, em 21 de julho de 1998, data do último laudo comprovando o exercício de atividade exposta a agente agressivos, **22 anos, 5 meses e 16 dias de tempo de serviço, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003268-33.2001.4.03.6103/SP
2001.61.03.003268-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : MARCOS DELFINI
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA e outro
CODINOME : MARCOS DELFIM
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pela Junta de Recursos da Previdência Social.

Deferida a liminar, o INSS informou ter cumprido a ordem.

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário. Com apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação. Juntou-se parecer do Ministério Público Federal. É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida na respectiva Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examinen* a competente Junta de Recursos da Previdência Social reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

O que não se pode admitir é que o nível hierárquico subordinado, sob pretextos diversos, deixe de cumprir a decisão a que está vinculado. Se admitido tal procedimento, restaria inócua a existência dos órgãos recursais administrativos.

Esta Corte assim já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.- O direito a implantação de benefício previdenciário - aposentadoria -, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.

2.- Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.

3.- Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS nº 2001.61.19.002671-0, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002).

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003179-92.2001.4.03.6108/SP
2001.61.08.003179-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : BENEDITO CLEYTON PAES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BRANCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por BENEDITO CLEYTON PAES contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM BOTUCATU.

A r. sentença monocrática de fls. 156/159 julgou improcedente o pedido, ante a ausência de direito líquido e certo a amparar a concessão da segurança pleiteada.

Em razões recursais de fls. 164/172, sustenta a parte impetrante que restou demonstrada a natureza especial da atividade exercida nos períodos de 01 de dezembro de 1976 a 20 de dezembro de 1977, 01 de maio de 1978 a 10 de agosto de 1978, 20 de novembro de 1978 a 30 de dezembro de 1981, pelo que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Contra-razões às fls. 184/194.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 197/201, opinando pelo provimento do recurso, para que seja convertido em comum o tempo de serviço laborado em condições especiais, de 01/12/1976 a 20/12/1977, 01/05/1978 a 10/08/1978, 20/11/1978 a 30/12/1981.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no

presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

4. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários*

5. *Recurso provido."*

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fl. 56, tratorista (01/12/1976 a 20/12/1977), exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista nos itens 2.2.1 e 2.4.4 do Decreto 53.831/64;

-Formulário DSS-8030 de fl. 57, tratorista (01/05/1978 a 10/08/1978), tratorista (20/11/1978 a 30/12/1981), com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista nos itens 2.2.1 e 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto 83.080/79.

-Formulário DSS-8030 de fl. 58, esmerilhador (04/02/1982 a 31/03/1983), com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído ao nível de 100 dB, conforme código 1.1.5. do Decreto 83.080/79.

-Formulário DSS-8030 de fl. 59, montador de carrocerias/soldador/serralheiro especial (01/04/1983 a 31/10/1990), com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído ao nível de 100 dB, conforme código 1.1.5. do Decreto 83.080/79.

-Formulário DSS-8030 de fl. 60, monitor de produção (01/11/1990 a 31/01/1996), com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído ao nível de 95 dB, conforme código 1.1.5. do Decreto 83.080/79.

-Formulário DSS-8030 de fl. 61, operador técnico de montagem (01/02/1996 a 08/03/2000), com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: ruído ao nível de 91 dB, conforme código 1.1.5. do Decreto 83.080/79.

Laudo Pericial de fls. 62/63, pertinente ao labor exercido junto à empresa Cia. Americana Industrial de Ônibus, no período de 04 de fevereiro de 1982 a 08 de março de 2000, em que consta o agente agressivo ruído, em nível superior a 90 dB(A).

Frise-se que a atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

A Circular nº 8/83 do antigo INPS trouxe a equiparação da atividade de tratorista com a de motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, assiste direito líquido e certo ao impetrante, no que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço exercido sob condições especiais alegado e à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 01 de dezembro de 1976 a 20 de dezembro de 1977, 01 de maio de 1978 a 10 de agosto de 1978, 20 de novembro de 1978 a 30 de dezembro de 1981.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da C.T.P.S. de fls. 21/26 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 89/90, sobre os quais inexistiu controvérsia, e os de atividade especial convertido em comum, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de tempo de serviço**, obtendo o direito adquirido de se **aposentar por tempo de serviço proporcional**, com renda mensal inicial correspondente a **70 % (setenta por cento) do salário-de-benefício**, pelas normas então vigentes, não se aplicando a regra de transição.

No caso dos autos, verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido", e esbarra na vedação legal, assim reconhecida, em sede de repercussão geral, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, cabível a concessão, à parte autora, de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regime, cabendo à Autarquia Previdenciária, como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (21/03/2000).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, **na forma acima fundamentada**, nos termos do 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003703-89.2001.4.03.6108/SP
2001.61.08.003703-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : WALDIR ANTONIO GOBBI AUGUSTO
ADVOGADO : REYNALDO AMARAL FILHO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO CESTARI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação em mandado de segurança impetrado por WALDIR ANTONIO GOBBI AUGUSTO contra ato praticado pelo CHEFE DO POSTO ESPECIAL DO SEGURO SOCIAL DE BAURU.

A r. sentença monocrática de fls. 121/127 julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, reconhecendo a natureza especial da atividade exercida como professor no período de 01 de junho de 1979 a 29 de junho de 1981. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários.

Em razões recursais de fls. 135/155, pugna a parte impetrante pela reforma da sentença, a fim de que todo o período laborado como professor até 05 de março de 1997 seja considerado especial e convertido em comum, para majoração da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Previdenciária, em razões recursais de fls. 157/164, pugna pela reforma da sentença, tendo em vista a impossibilidade de ser considerada especial a atividade exercida pelo impetrante como professor mesmo em período anterior ao advento da EC 18/81.

Contra-razões do INSS às fls. 169/172.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 175/179, opinando pela manutenção da r. sentença.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. *Recurso provido.*"

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

A atividade de professor era tratada como especial antes da Emenda Constitucional nº 18/81, nos termos do código 2.1.4 do Decreto nº 63.831/64.

Como o enquadramento das atividades por insalubridade (agentes nocivos), deve ser feito consoante a legislação vigente à época da prestação laboral, mediante os meios de prova legalmente então exigidos, é possível reconhecer a atividade especial de professor até 08 de julho de 1981, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 18/81. É que com a Emenda Constitucional nº 18/81 os critérios para a aposentadoria especial dos professores restaram fixados pela Constituição Federal, estando revogadas as disposições do Decreto 53.831/64. Daí não pode subsistir o argumento de que o art. 292 do Dec. 611/92 teria repristinado o mencionado Decreto 53.831/64, uma vez que neste tópico, deve vigorar o preceito constitucional.

Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROFESSOR. ATIVIDADE ESPECIAL. CABIMENTO SOMENTE ATÉ A EC 18/81. ATIVIDADES CONCOMITANTES. NÃO APLICABILIDADE DO INCISO I DO ART. 32 DA LEI Nº 8.213/91. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. Em períodos posteriores à Emenda Constitucional nº 18/81, que retirou a atividade de professor do rol das atividades especiais, tendo em vista a implementação de regra excepcional de aposentação para a categoria, não há possibilidade de se enquadrar a atividade exercida como professor como especial.

(...)

3. Apelação a que se nega provimento".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2003.61.22.000946-8, Des. Fed. Marisa Santos, j. 16/11/2009, DJF3 03/12/2009, p. 626).

Nesse contexto, não merece reparos a r. sentença monocrática.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial, à apelação do impetrante e à apelação do INSS**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003670-84.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.003670-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DONIZETI PERONI
ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI

DECISÃO

Trata-se de apelação de decisão que indeferiu o pedido formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, considerando a via inadequada para repetição dos valores recebidos pela parte autora em virtude de provimento antecipatório deferido nestes autos.

Sustenta a autarquia que, em cumprimento à decisão que antecipou os efeitos da tutela, implantou benefício assistencial a favor da parte autora com data de início em 26.04.2004.

Em Primeira Instância o pedido foi julgado procedente, condenando-se o instituto ao pagamento de benefício de prestação continuada, sendo a decisão objeto de recurso perante esta Corte, que deu provimento ao apelo da autarquia, cassando a medida antecipatória.

Assim, com a reversão do julgado, entende a autarquia que houve gozo indevido do benefício no período compreendido entre 26.04.2004 e 28.07.2005, razão pela qual peticionou nos próprios autos requerendo a citação da parte autora para satisfação do débito.

Invoca a seu favor as disposições contidas no artigo 115 da Lei n. 8.213/91, que prevê a possibilidade de descontos na renda do benefício, em situações que envolvam pagamentos efetuados indevidamente, justificando assim a viabilidade de repetição quanto a verbas de caráter alimentar. Requer o provimento do recurso para que os valores recebidos pela parte autora, por força da tutela antecipada, possam ser executados nestes autos.

Às fls. 213/217 manifestou-se o Ministério Público Federal opinando pelo improvimento do recurso.

Inicialmente, observo que o recurso em julgamento deixou de ser recebido, conforme decisão de fls. 169 da qual foi tirado agravo de instrumento. Às fls. 201/206 foi anexada cópia da decisão que determinou o regular processamento do recurso.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Trata-se de matéria sobre a qual já me manifestei, reconhecendo a possibilidade de execução nos próprios autos de valores pagos em virtude de decisão antecipatória da tutela jurisdicional posteriormente revertida.

No entanto, tendo em conta que o recurso da autarquia confronta a jurisprudência prevalente no Superior Tribunal de Justiça acerca do assunto, aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Inicialmente, cumpre assinalar que o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo que a reforma empreendida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do CPC, teve por fim desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente os casos que não tenham contado, ainda, com a sua reiterada manifestação.

Cito os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO. UFIR. INAPLICABILIDADE.

1. Com a nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.

2. A UFIR - Unidade Fiscal de Referência, após o advento da Lei n.º 6.899/81, não pode ser utilizada para fins de atualização monetária de débitos previdenciários, devendo ser observada para essa finalidade a aplicação dos índices previstos nos diplomas legais subsequentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 575144, Processo 200300942536-SP, DJU 01/02/2006, p. 589, Relatora Min. LAURITA VAZ, decisão unânime)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONEXÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL E ANULATÓRIA DE CAMBIAL. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - A reforma introduzida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamento pelas turmas apenas dos recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado. No caso presente, em que se decidiu pela conexão entre a ação de rescisão contratual e a anulatória de cambial, com origem nos mesmos títulos, não havia a necessidade de a matéria ser apresentada diretamente à Turma, mormente por se tratar de hipótese em que o seguimento do especial foi obstado já no juízo de admissibilidade realizado na corte estadual, e a orientação esposada encontra-se respaldada em precedente deste Superior Tribunal de Justiça.

II - Em casos que tais, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente decorre do princípio da celeridade processual, sem que tal fato importe violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, haja vista que a defesa das partes, se indevida a aplicação do julgamento simplificado, faz-se via agravo regimental. Embargos de declaração acolhidos, apenas com fins aclaratórios.

(STJ, 3ª Turma, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo De Instrumento 458080, Processo 200200725023-PR, DJ 19/12/2005, p. 394, Relator Min. CASTRO FILHO, decisão unânime)

A discussão que persiste nestes autos tem por fundamento a pretensão da autarquia quanto à devolução de valores pagos à parte autora em cumprimento de decisão judicial que antecipou os efeitos da tutela, determinando a implantação de benefício assistencial, cujos pagamentos foram realizados no período compreendido entre 26.04.2004 e 28.07.2005, no montante de R\$ 4.118,47 (quatro mil, cento e dezoito reais e quarenta e sete centavos).

Sobre o assunto posicionou-se o Superior Tribunal de Justiça. Confira-se os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. I

- É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, posteriormente revogada. II - Entendimento sustentado na boa-fé do segurador, na sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Aplicação da Súmula 83/STJ. Agravo regimental desprovido. (AGA 200900081163 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1138706 - STJ - QUINTA TURMA - Rel. FELIX FISCHER - DJE DATA:03/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA NOVA. DISCUSSÃO. NÃO-CABIMENTO. PRECLUSÃO. 1. Em razão do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos, bem como o caráter social em questão, é impossível a restituição dos valores recebidos a título de antecipação da majoração do benefício previdenciário, posteriormente cassada. 2. "Decidida a questão sob o enfoque da legislação federal aplicável ao caso, inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição da República." (AgRg no REsp 1.055.893/RS, JANE SILVA - Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJ de 08/09/2008.) 3. Em sede de regimental, não é possível inovar na argumentação, no sentido de trazer à tona questões que sequer foram objeto das razões do recurso especial, em face da ocorrência da preclusão. 4. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200801067183 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1058348 - STJ - QUINTA TURMA - Rel. LAURITA VAZ - DJE DATA:20/10/2008)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade da devolução dos valores percebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar, incidindo, na hipótese, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

2. Recurso especial improvido.

(RESP 995739, Proc. 200702400370 UF/RS, QUINTA TURMA, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE DATA:06/10/2008).

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso** interposto pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000917-45.2001.4.03.6117/SP
2001.61.17.000917-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : OSVALDO NEGRELLI
ADVOGADO : GERALDO JOSE URSULINO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos, etc

Osvaldo Negrelli opôs embargos de declaração contra a decisão que lhe concedeu aposentadoria por tempo de serviço a partir da data da citação.

Sustenta, o embargante, que houve equívoco na decisão recorrida, tendo em vista que o benefício deveria ter sido concedido a partir do requerimento administrativo.

É o relatório.

Os embargos merecem acolhida.

Realmente, verifico que o autor requereu a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, ou seja, em 13/11/98, conforme consta do documento de fl. 17.

O termo inicial do benefício deve, então, ser fixado na data do requerimento administrativo, conforme entendimento desta Turma.

Posto isso, acolho os embargos de declaração a fim de determinar que o benefício seja concedido a partir do requerimento administrativo do benefício (13/11/98).

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-19.2001.4.03.6119/SP
2001.61.19.001177-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAIMUNDO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pela Junta de Recursos da Previdência Social.

Deferida a liminar, o INSS informou ter cumprido a ordem.

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário. Com apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação. Juntou-se parecer do Ministério Público Federal. É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida na respectiva Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examine*n a competente Junta de Recursos da Previdência Social reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

O que não se pode admitir é que o nível hierárquico subordinado, sob pretextos diversos, deixe de cumprir a decisão a que está vinculado. Se admitido tal procedimento, restaria inócua a existência dos órgãos recursais administrativos.

Esta Corte assim já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.- O direito a implantação de benefício previdenciário - aposentadoria -, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.

2.- Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.

3.- Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS nº 2001.61.19.002671-0, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002).

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002794-14.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.002794-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM PEDRO
ADVOGADO : SEBASTIAO AMARO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pela Junta de Recursos da Previdência Social.

Deferida a liminar, o INSS informou ter cumprido a ordem.

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário. Com apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação. Juntou-se parecer do Ministério Público Federal. É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida na respectiva Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examinen* a competente Junta de Recursos da Previdência Social reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

O que não se pode admitir é que o nível hierárquico subordinado, sob pretextos diversos, deixe de cumprir a decisão a que está vinculado. Se admitido tal procedimento, restaria inócua a existência dos órgãos recursais administrativos.

Esta Corte assim já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.- O direito a implantação de benefício previdenciário - aposentadoria -, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.

2.- Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.

3.- Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS nº 2001.61.19.002671-0, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002).

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003727-84.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.003727-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO GARCIA PAREJAS
ADVOGADO : VALDECIR BRAMBILLA DE AGUIAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por ANTONIO GARCIA PAREJAS contra ato praticado pelo GERENTE REGIONAL DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - DE GUARULHOS.

A r. sentença monocrática de fls. 101/103 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora implantasse o benefício, em conformidade com o decidido pela 14 JRPS.

Em razões recursais de fls. 111/114, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que a Administração pode rever seus próprios atos. No mérito, requer a improcedência do pedido. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Contra-razões às fls. 138/143.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 146/147, opinando pelo improvimento da remessa oficial e da apelação.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no que tange à preliminar argüida pela Autarquia Previdenciária, observo que o mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Verifica-se nos presentes autos o direito líquido e certo do autor em ter convertido o período de trabalho especial em comum, nos termos a seguir expostos, sem a aplicação das Ordens de Serviço contra as quais se insurgiu.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do

que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado. Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 2 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se dos autos que a 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, reconheceu, em sede de recurso no âmbito administrativo, que o impetrante preenchia os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, consubstanciando, dessa forma, a vontade da Administração.

Em caso de inconformismo, deveria o ente autárquico valer-se dos recursos cabíveis para modificar a conclusão a que chegou a 14ª Junta de Recursos da Previdência Social.

No caso em apreço, não tendo havido recurso, não cabe ao ente subalterno decidir se cumpre ou não tal decisão. Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. BENEFÍCIO. CONCEDIDO PELA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.

II - Proferida a decisão pela instância superior administrativa, não cabe ao ente subalterno decidir se cumpre ou não tal provimento.

III - Remessa oficial improvida".

(TRF3, 10ª Turma, AMS 2001.61.03.002565-0, Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 05/10/2004, DJU 08/11/2004, p. 647).

Por outro lado, verifica-se dos documentos de fls. 117/188, ter sido implantado o benefício previdenciário em favor do impetrante.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005535-27.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.005535-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : JOSUE INACIO DA SILVA
ADVOGADO : GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que deu parcial provimento à apelação do INSS, ao recurso adesivo do autor e à remessa oficial para fixar os juros e a sucumbência recíproca.

Alega o autor, ora embargante, a ocorrência de erro material, já que não houve a fixação do percentual relativo à verba honorária.

Ao final, requer sejam conhecidos e providos os embargos declaratórios, corrigindo-se o erro material apontado, ou explicitando-se os fundamentos expendidos.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, traço breve retrospectiva processual da questão ora em análise.

A sentença do juízo *a quo* condenou as partes em "honorários advocatícios na base de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, sendo reciprocamente compensados".

O recurso adesivo do autor pleiteou a fixação da verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a data do cálculo de liquidação, não se insurgindo quanto à fixação da sucumbência recíproca, apenas pleiteando a alteração do patamar e o esclarecimento quanto ao termo final de fixação dos honorários.

A decisão ora agravada fixou que, "quanto à verba honorária, em virtude da sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, observando-se, porém, para o adimplemento da obrigação, no tocante ao autor, o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, de 05 de fevereiro de 1950, por ser beneficiário da justiça gratuita.", dando parcial provimento ao recurso adesivo.

Portanto, com razão a agravante quanto à omissão do julgado, razão pela qual, nos termos do entendimento desta Turma, fica fixada a sucumbência recíproca, devendo ser arbitrada em 10% (dez por cento) dos valores vencidos até a data da sentença, conforme a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração para, mantendo a fixação da sucumbência recíproca e o provimento parcial ao recurso adesivo, determinar que a verba honorária deve ser fixada consoante os parâmetros acima mencionados.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003722-64.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.003722-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JORGE LUIZ DE SOUZA ALVES
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por JORGE LUIZ DE SOUZA ALVES contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - AGÊNCIA VILA MARIANA - SÃO PAULO.

A r. sentença monocrática de fls. 131/137 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora restabelecesse o benefício previdenciário e mantivesse o pagamento enquanto a decisão administrativa não transitar em julgado.

Em razões recursais de fls. 145/152, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que ao suspender o benefício agiu de acordo com os princípios que regem a Administração Pública. No mérito, alega que a segurança concedida não pode prevalecer.

Contra-razões às fls. 155/158.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 161, opinando pela manutenção da r. sentença.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no

presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se dos autos que o benefício previdenciário fora concedido em 05 de junho de 1997 (fls. 35/36) e suspenso em 14 de março de 2000, ao fundamento de que fora concedido de forma irregular, principalmente no tocante ao lapso laboral de 14 de junho de 1977 a 05 de junho de 1997, no que tange à exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente.

É certo que a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário, a despeito de ter sido concedido indevidamente, não prescinde do prévio e regular procedimento administrativo no qual se oportunizem a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias fundamentais previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pois bem, o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária.

A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade. No caso em concreto, o INSS concedeu a aposentadoria ao impetrante porque reunidas as condições necessárias a tanto (motivação), consubstanciando verdadeiro ato administrativo vinculado, com todas as suas prerrogativas, portanto passível de invalidação somente diante de manifesta ilegalidade, o que não restou demonstrado nos presentes autos até a data da suspensão do benefício, em processo administrativo com decisão transitada em julgado.

Assim, o impetrante faz jus ao imediato restabelecimento de sua aposentadoria. Ressalte-se, contudo, que o ato de concessão e a manutenção do mesmo benefício previdenciário se sujeita à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

Por outro lado, verifica-se que o benefício previdenciário (NB 42/1050087060) fora restabelecido, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo a esta decisão.

Nesse contexto, não merece reparos a r. sentença monocrática.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005206-17.2001.403.6183/SP
2001.61.83.005206-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ALCIDES TEIXEIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARIADNE MANSU DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 343/360 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e, atingido o tempo mínimo necessário, determinou que a Autarquia Previdenciária conceda o benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 363/366, o autor pugna pela majoração da verba honorária e a fixação dos juros moratórios em 12% ao ano.

Agravo regimental do autor às fls. 389/391.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora

filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a

publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com

exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DSS 8030 de fl. 206 - ajudante (01/03/1971 a 11/08/1971), agente agressivo: ruído 85 db, laudo técnico: fls. 301/310.
- Formulário de fl. 207 - ajudante geral, ½ oficial torneiro mecânico e torneiro mecânico (11/08/1971 a 01/04/1973, 02/04/1973 a 01/04/1974 e 02/04/1974 a 02/11/1974), agente agressivo: cavaco de ferro, pó de ferro, poeiras metálicas, óleo solúvel e ruído. Enquadramento código 2.5.2 do anexo do Decreto nº 53.831/64.
- Formulário de fls. 210/211 - torneiro mecânico (09/11/1974 a 18/01/1979), agente agressivo: óleos, graxas e ruído de 85 db. Laudo pericial de fl. 212.
- Formulário SB 40 de fl. 213 - torneiro mecânico (13/02/1979 a 03/08/1981), agente agressivo: calor, poeiras metálicas e manipulação de produtos químicos como: óleo de corte e óleo solúvel. Enquadramento código 2.5.2 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1 do anexo do Decreto nº 83.080/79.
- Formulário de fl. 218 - torneiro mecânico (03/08/1982 a 17/09/1985), agente agressivo: ruído de 81 db, calor e poeira, laudo técnico de fls. 220/222.
- Formulário SB 40 de fl. 223 - torneiro mecânico (10/02/1986 a 12/01/1987), agente agressivo: *"assistência de manutenção nas máquinas, utilizando-se de solventes a base de hidrocarboneto aromático e óleo diesel, aplicado pelo sistema de nebulização"*. Enquadramento código 1.2.10 do anexo do Decreto nº 83.080/79.
- Formulário de fl. 225 - torneiro mecânico (01/04/1987 a 26/04/1988), agente agressivo: ruído 84 db, laudo técnico: fl. 226.
- Formulário DSS 8030 de fl. 227 - torneiro mecânico (11/07/1988 a 09/02/1989), agente agressivo: ruído 81 db, laudo técnico: fls. 231/232.
- Formulário DSS 8030 de fl. 228 - torneiro ferramenteiro (20/04/1989 a 17/05/1990), agente agressivo: ruído 81 db, laudo técnico: fls. 231/232.
- Formulário DSS 8030 de fl. 229 - torneiro ferramenteiro (15/08/1991 a 21/02/1995), agente agressivo: ruído 81 db, laudo técnico: fls. 231/232.
- Formulário DSS 8030 de fl. 230 - torneiro ferramenteiro (22/05/1995 a 05/11/1998 - data do formulário), agente agressivo: ruído 81 db, laudo técnico: fls. 231/232.

Em observância aos limites do pedido de apreciar a possibilidade de conversão de tempo especial em comum do período de 11 de agosto de 1971 a 1º de abril de 1973 e limite a conversão do último período relacionado (22/05/1995 a 05/11/1998) a 13 de outubro de 1996.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos períodos de 1º de março de 1971 a 11 de agosto de 1971, 2 de abril de 1973 a 1º de abril de 1974, 2 de abril de 1974 a 2 de novembro de 1974, 9 de novembro de 1974 a 18 de janeiro de 1979, 13 de fevereiro de 1979 a 3 de agosto de 1981, 3 de agosto de 1982 a 17 de setembro de 1985, 10 de fevereiro de 1986 a 12 de janeiro de 1987, 1º de abril de 1987 a 26 de abril de 1988, 11 de julho de 1988 a 9 de fevereiro de 1989, 20 de abril de 1989 a 17 de maio de 1990, 15 de agosto de 1991 a 21 de fevereiro de 1995 e 22 de maio de 1995 a 13 de outubro de 1996.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes dos Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 236/241, 248/250 e 277/278), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **com 32 anos, 5 meses e 26 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 82% do salário-de-benefício.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (03/02/1999).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação

dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ALCIDES TEIXEIRA, com data de início do benefício - (DIB 03/02/1999), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor e à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica, restando prejudicado ao gravo regimental.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046150-49.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.046150-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS (Int.Pessoal)
REPRESENTADO : LETICIA APARECIDA DA SILVA POLLO incapaz
REPRESENTANTE : LUIS ROBERTO POLLO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2002.61.06.004656-7 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
Decisão
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, "caput", do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a r. decisão de fls.11/16, em que foi indeferido o pedido de tutela antecipada para a implantação do benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O efeito suspensivo foi concedido a fls.40/41.

Informações do MM. Juiz "a quo" a fls.49/50.

Agravo Regimental do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 76/81.

A fl.68 certidão informando o apensamento destes autos aos da ação civil nº 2002.61.06.004656-7.

Manifestação do MPF a fls.88/90, requerendo o julgamento deste recurso e da ação civil.

É o relatório. Decido.

Verifico que a ação civil mencionada foi julgada procedente (fls.82/87 do apenso), tendo este E. Tribunal Regional Federal mantido a sentença de Primeiro Grau e negado seguimento a apelação interposta pela autarquia federal (fls.173/175verso do apenso). Referida ação transitou em julgado, consoante certidão de fl.176verso, sem que a autarquia tivesse interposto recurso.

Desse modo, não tendo o INSS recorrido, no momento oportuno, da decisão que negou seguimento a sua apelação, o agravo regimental interposto perdeu o objeto, em face da ocorrência da preclusão lógica.

Ante o exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado o presente recurso, bem como o agravo regimental** interposto, pela manifesta perda de objeto.

Após, retornem os autos ao Juízo de origem, para posterior arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001998-86.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.001998-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMELIA TAGLIONI BROLACCI

ADVOGADO : ELIO FERNANDES DAS NEVES

No. ORIG. : 00.00.00092-9 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora urbana.

A r. sentença monocrática de fls. 147/150 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária a restabelecer a aposentadoria pleiteada, acrescidas as parcelas em atraso dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 152/156, a Autarquia Previdenciária aduz, em preliminar, carência da ação pela perda da qualidade de segurada da autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em 08 de maio de 2001, anteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que excluiu do reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, as causas em que o valor da condenação, ou do direito controvertido, não excedesse a 60 (sessenta) salários-mínimos. Destarte, resultando a sentença em provimento contrário à Fazenda Pública, conheço do feito igualmente como remessa oficial.

A preliminar de carência da ação pela perda da qualidade de segurada da autora confunde-se com o mérito e com ele será analisada, a seguir.

No mérito, com o advento da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.

(...).

A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.

(...).

Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais".

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

No presente caso, em que a ação foi proposta aos 18 de agosto de 2000, a autora, nascida em 19 de junho de 1936, conforme se verifica da Carteira de Identidade de fl. 15, completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 19 de junho de 1996. Assim, em observância ao disposto no artigo 142 da referida Lei, a autora deveria demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 90 (noventa) meses.

As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, comprovam que a autora exerceu atividade urbana nos períodos de 6 de agosto de 1973 a 28 de abril de 1978, 13 de junho de 1978 a 01 de março de 1979 e 01 de outubro de 1980 a 18 de novembro de 1986, perfazendo o total de 11 anos e 7 meses de trabalho (fls. 72/75). São, portanto, tais documentos hábeis a demonstrar o recolhimento de 139 (cento e trinta e nove) contribuições previdenciárias aos cofres públicos, ultrapassando, por conseguinte, a carência mínima estabelecida.

Dessa forma, plenamente superado o óbice que ensejou o cancelamento do benefício na via administrativa (inscrição como contribuinte em dobro após a perda da qualidade de segurado), uma vez que, mesmo anteriormente ao recolhimento de tais contribuições, a demandante já havia ultimado o requisito atinente ao número mínimo de contribuições. Não importa, nesse caso, que a idade mínima tenha sido implementada somente em tempo posterior. Assim sendo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal e no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, respectivamente transcritos:

"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

A demonstrar a preocupação do legislador, por via de sucessivos diplomas legais, de modo a preservar o instituto do direito adquirido, ressalto que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado. A mesma disposição já se achava contida no parágrafo único do art. 272 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Confira-se:

"Art. 272. Prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data em que começaram a ser devidas, as mensalidades ou benefícios de pagamento único.

Parágrafo único. Não prescreve o direito a aposentadoria ou pensão para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Ademais, não há necessidade do preenchimento simultâneo dos requisitos idade e carência, porquanto tal exigência não está prevista em lei e implica em usurpação das funções próprias do Poder Legislativo, além de fugir dos objetivos da

legislação pertinente, que, pelo seu cunho eminentemente social, deve ser interpretada em conformidade com os seus objetivos.

Nesse sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL E OMISSÃO INEXISTENTES.

I - A lei não exige o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à aposentação por idade. Precedentes.

II - Tendo contribuído por mais de 9 (nove) anos antes do advento da Lei 8.213/91 que garantiu o direito à aposentadoria por idade a quem contribuiu com 60 (sessenta) contribuições, a perda de qualidade de segurado não importa em perecimento do direito à aposentação, ao completar o implemento da idade.

III - Embargos rejeitados".

(5ª Turma, EDRESP n.º 323.903, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.03.2002, DJU 08.04.2002, p. 266).

Na mesma senda, os julgados desta Corte que colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. SIMULTANEIDADE DE IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. OFENSA AO ARTIGO 201 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. A lei aplicável para a verificação do direito ao benefício previdenciário é aquela vigente na data em que foram implementados todos os requisitos exigidos em lei. Assim, considerando que a idade mínima exigida foi alcançada em 1982, a pretensão da Autora deve ser analisada de acordo com o artigo 37 do Decreto n.º 77.077/76.

3. Considerando que os fatos constitutivos do direito da Autora ocorreram sob a vigência do Decreto n.º 77.077, de 24.01.1976, que exigia o implemento dos requisitos de 60 anos de idade, para mulher, e 60 (sessenta) contribuições mensais, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade, já que restaram implementados os pressupostos legais.

4. A perda da qualidade de segurado não obsta a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 109, parágrafo único, do Decreto n.º 77.077/76 e das reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ratificadas com o advento da Lei n.º 10.666/2003, devendo ser computando todo o período de efetivos recolhimentos vertidos pela Autora. Precedentes desta E. Corte.

5. Não se exige a implementação simultânea dos requisitos legais. Precedentes do C. STJ.

6. Não prospera, também, a alegação de ofensa ao artigo 201 da Constituição Federal, pois o atual regime previdenciário brasileiro possui caráter contributivo, tendo sido adotado o sistema de repartição. Logo, considerando que a Autora, durante mais de quatorze anos, verteu contribuições aos cofres da Previdência, não há falar-se em ofensa ao mencionado dispositivo constitucional.

7. Honorários advocatícios calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula n.º 111 do STJ.

8. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação. 9. O benefício deve ser implantado em 30 (trinta) dias a contar da publicação deste acórdão, independentemente do trânsito em julgado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei n.º 10.444/02.

10. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida".

(7ª Turma, AC 2001.61.83.005362-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 22.05.2006, DJU 13.10.2006, p. 323).

Ad argumentandum tantum, o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Desta forma, preenchidos os requisitos legais, faz jus a autora ao restabelecimento do benefício pleiteado.

Quanto ao termo inicial do benefício, a presente ação trata de restabelecimento de benefício que vinha sendo pago e foi suspenso, assim o pagamento deve retroagir à data da suspensão indevida.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de restabelecimento de aposentadoria por idade deferida a AMELIA TAGLIONI BROLACCI (NB 41/103.876.023/0), com data de início do restabelecimento - (DIB 19/07/1997), em valor a ser calculado pelo INSS. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação**, para reformar a sentença monocrática tão somente no tocante aos consectários legais, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004105-94.2002.4.03.0399/SP

2002.03.99.004105-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : SELMA DA SILVA e outro
: TANIA BAPTISTA ANTUNES
ADVOGADO : WALFRIDO DE SOUSA FREITAS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 97.00.24074-6 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por SELMA DA SILVA e TANIA BAPTISTA ANTUNES contra ato praticado pelo SUPERVISOR - CDP 870-5 - IGPS - DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL.

A r. sentença monocrática de fls. 103/110 julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora restabelecesse os benefícios previdenciários e mantivesse o pagamento enquanto a decisão administrativa não transitar em julgado.

Sem interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta instância para decisão, em virtude da remessa oficial disciplinada pelo artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 126/129, opinando pela manutenção da r. sentença.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se dos autos que os benefícios previdenciários foram concedidos às impetrantes em 17 de março de 1996 e suspensos em 17 de fevereiro de 1997, ao fundamento de haverem sido concedidos de forma irregular, principalmente no tocante ao lapso laboral junto a Rede Ferroviária Federal S/A, entre 11 de abril de 1979 e 05 de março de 1996, no que tange à SELMA DA SILVA e, entre 01 de abril de 1979 e 30 de setembro de 1991, em relação a TANIA BAPTISTA ANTUNES, por não restar caracterizada a atividade especial, segundo a autoridade coatora, impossibilitando a conversão em tempo de trabalho comum, para efeito de aposentadoria por tempo de serviço.

É certo que a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário, a despeito de ter sido concedido indevidamente, não prescinde do prévio e regular procedimento administrativo no qual se oportunizem a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias fundamentais previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pois bem, o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária. A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade. No caso em concreto, o INSS concedeu a aposentadoria ao impetrante porque reunidas as condições necessárias a tanto (motivação), consubstanciando verdadeiro ato administrativo vinculado, com todas as suas prerrogativas, portanto passível de invalidação somente diante de manifesta ilegalidade, o que não restou demonstrado nos presentes autos até a data da suspensão do benefício, em processo administrativo com decisão transitada em julgado.

Assim, as impetrantes fazem jus ao imediato restabelecimento de suas aposentadorias. Ressalte-se, contudo, que o ato de concessão e a manutenção dos mesmos benefícios previdenciários se sujeitam à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

Por outro lado, verifica-se que os benefícios previdenciários pertinentes às impetrantes SELMA DA SILVA (NB 42/1016850201) e TANIA BAPTISTA ANTUNES (NB 42/1016850198) foram restabelecidos, conforme se depreende dos extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexos a esta decisão.

Nesse contexto, não merece reparos a r. sentença monocrática.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007440-33.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.007440-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : LIDIO PIROTA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 00.00.00061-2 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para excluir da condenação o tempo laborado pelo autor como rurícola entre 1965 e 1973, determinando o recálculo da renda mensal inicial, com o cômputo de serviço rurícola também em 1975 (início da prova material) e 1976 (além do exercício de 1974, já computado administrativamente, fls. 94), fixando a correção monetária, juros e verba honorária.

O pedido inicial diz respeito à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço que o autor recebe desde 29.05.1999, pleiteando o reconhecimento do labor rural no interregno entre 24.01.1962 a 11.01.1977. O juízo *a quo*, na sentença, julgou parcialmente procedente o pedido, declarando o trabalho do autor como rurícola entre 1965 e 1976.

O autor não apelou, somente o INSS interpôs recurso.

Requer o autor, através dos presentes embargos, "seja esclarecido o período exatamente compreendido de labor rural, no que tange ao enquadramento da Lei nº 8.213/91, em seu art. 55, parágrafo 3º, bem como jurisprudência dominante, que claramente determina a desnecessidade de comprovação de atividade com documentos ano a ano", devendo o recurso ser conhecido para a apreciação desse entendimento.

É o relatório.

Decido.

Os embargos não merecem acolhimento. Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

O julgado embargado assim assentou:

...

"Nesse passo, impõe-se verificar, primeiramente, se demonstrado, ou não, o trabalho rural ventilado na peça vestibular.

No que diz respeito à controvérsia referente à comprovação da atividade rural, estabelece o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início razoável de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Registre-se, por oportuno, que o rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligadas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos ao fato, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário.

Nesse sentido, confira-se o acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(REsp nº 280.402/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJU de 10.9.2001).

Para a correta aceção do que é necessário para o reconhecimento de tempo de serviço, deve-se verificar a prova documental e a prova testemunhal trazidas aos autos. Sim, porque a prova testemunhal é apenas um complemento, sendo indispensável a juntada de documentos que, ao menos, tragam um indício de prova material aos autos.

Analisemos a prova documental trazida, a saber:

Fls. 11/12 - declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Valparaíso.

A declaração emitida por Sindicato de Trabalhadores Rurais posterior à edição da Lei nº 9.063/95, não homologada pelo INSS, não serve como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91 (alterado pela lei referida).

Fls. 13/14 - certidão de registro de imóveis, atestando que Eugênio Salesse adquiriu, em 17.06.1957, a propriedade rural de Manoel Antonio Monteiro e sua esposa.

Documento que nada acresce aos autos, já que apenas comprova quem era o proprietário do local onde o autor, pretensamente, executava o trabalho como rurícola

Fls. 15 - certificado de dispensa de incorporação do autor, datado de 29.05.1975, constando a profissão de lavrador.

Documento válido como início de prova, já que contemporâneo a parte do período que se pretende comprovar.

Fls. 16 - título eleitoral datado de 07.05.1974, também constando a profissão de lavrador.

Documento que, embora válido como início de prova, já foi computado como de efetivo labor rural pela autarquia, no ano de sua expedição.

Nestes termos, verifica-se que o documento de fls. 15 é apto a comprovar o labor rural, no interregno entre 1975 e 1976.

Passo, agora, aos depoimentos das testemunhas arroladas:

Testemunha Joaquim Ramos

"Que conhece o autor desde 69, quando com ele trabalhou na roça em Valparaíso. Que o autor trabalhou na roça até mais ou menos 77, quando veio para Jundiá".

Testemunha Santo Prado

"Que conhece o autor desde 1965. Que o autor trabalhava em lavoura, na propriedade de Agostinho Barbosa, em Mirandópolis. Que depois autor e depoente trabalharam em Valparaíso, para propriedades de Breda, Luis Celeste, dentre outros. Que o autor trabalhou na roça até 76/77 e que o depoente trabalhou até 70."

Segundo os depoimentos, restou comprovado o labor rural. Verifica-se que, no interregno em que apresentado o documento hábil a comprovar o período trabalhado como rurícola (quando o autor já contava com mais de dezoito anos de idade), pode-se considerar como certo o labor rural até nos exercícios de 1975 e 1976 (já que o Judiciário não se submete à restrição contida em norma interna do INSS, que preconiza o cômputo somente relativamente ao ano da expedição do documento comprobatório).

Ressalto que, embora o juízo a quo tenha computado o labor rural desde 1965, o documento apresentado nos autos (que também fez parte do processo administrativo), considerado meio hábil de prova, data de 29.05.1975, razão pela qual não se pode computar o período anterior à sua emissão. Portanto, excluído da condenação o interregno entre 1965 e 1974 (já que, de 1965 a 1973, não há início de prova documental, e o ano de 1974 já foi computado administrativamente pela autarquia)."

O que pretende o embargante é a rediscussão das razões aludidas no voto.

Foi devidamente explicitado que a exclusão do interregno entre 1965 e 1973 ocorreu em razão da ausência de início de prova material, relativamente a tal período.

O que ocorre, no caso, é que o início de prova material data de 1975 - como o período considerado pelo juízo a quo foi retroativo ao início de prova, houve a restrição do tempo de serviço laborado como rural, nos termos preconizados na decisão.

Vejamos, portanto - o período de 1965 a 1973 foi excluído da condenação por inexistência de início de prova material no período; e ficou mantida a condenação ao cômputo de serviço como rural, com a conseqüente revisão da renda mensal inicial do autor, no interregno entre 1975 e 1976, pela existência de prova material (certificado de dispensa de incorporação, datado de 1975).

Além disso, os embargos de declaração não são instrumento hábil a dirimir eventuais dúvidas no julgamento, que foi claro e preciso quanto à sua fundamentação, com a devida explanação dos motivos que fundamentaram a alteração, em parte, da decisão proferida em primeiro grau. Portanto, friso novamente, o que se verifica é que se pretende a reforma do *decisum*, com base na rediscussão de argumentos relativos ao mérito do pedido.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente debatida nos autos, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos de Declaração) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado, com intuito meramente infringente e não de integração do Acórdão.

Quanto ao prequestionamento, totalmente dispensável, já que o voto traz as razões do decidido e faz menção expressa aos dispositivos mencionados.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012304-17.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.012304-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA APARECIDA NEVES MALTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADRIANA PATROCINIO FREIRIA RADI
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP
No. ORIG. : 01.00.00007-1 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada por ADRIANA PATROCINIO FREIRIA RADI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença monocrática de fls. 73/75 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 78/83, pugna o INSS pela reforma da r. sentença, ao argumento de não ter a autora comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relatório.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999 consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão do salário-maternidade é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a gravidez.

O art. 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas todas as demais seguradas da Previdência Social.

A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do art. 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário -. Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.

No presente caso, o nascimento da filha da autora ocorreu em 04 de dezembro de 1999 e foi comprovado através da Certidão de Nascimento de fl. 10.

Para a comprovação da sua qualidade de segurada, a autora instruiu a presente demanda com sua CTPS de fl. 07 e os comprovantes de recolhimentos previdenciários vertidos entre junho e dezembro de 1999 (fls. 13/16).

Como é cediço, as anotações contidas na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS constituem prova plena do labor desempenhado, salvo se referida presunção de veracidade é ilidida mediante impugnação específica da parte adversa.

No caso em tela, exsurge uma situação peculiar. Contava a requerente com um vínculo trabalhista regularmente registrado no período de 1º de março de 1986 a 22 de março de 1987, junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Patrocínio Paulista. Doze anos mais tarde, novo registro, desta feita na condição de doméstica, com admissão em 1º de junho de 1999 e empregadora a Sra. Iraci Silva Patrocínio, genitora da requerente (fl. 7).

Vale ressaltar, aqui, que a admissão se deu já em estado conhecido de gravidez, considerando o nascimento da filha seis meses depois, o que se afigura, no mínimo, estranho e incomum tal contratação, mormente se considerarmos o fato notório de que, para o exercício da função de doméstica, se faz necessário o emprego de força física, por ser um trabalho extenuante.

Outra conclusão não se chega senão aquela que suscita fundada dúvida quanto à sinceridade dos propósitos das pessoas envolvidas em tal contratação, sugerindo a realização de simulação da relação de emprego com a nítida intenção de implementar os requisitos legais para a obtenção do benefício aqui postulado.

Dessa forma, o vínculo que aqui se tem por simulado denota evidente caráter assistencialista por parte da empregadora da demandante, não por acaso sua genitora.

A evidenciar tal situação, destaco trechos dos depoimentos prestados por duas testemunhas, uma delas a própria mãe da autora, conforme segue:

Sheila Souza Barbosa: *"Segundo o que tenho conhecimento, Adriana nunca havia trabalhado como doméstica antes"* (fl. 58).

Iraci Silva Patrocínio: *"Que antes de trabalhar em minha casa, Adriana nunca tinha trabalhado como empregada doméstica"* (fl. 59).

Afastado o valor probante de tal vínculo empregatício, tem-se que não faz jus a demandante ao benefício pleiteado, uma vez que não possuía, à época do nascimento da filha, a qualidade de segurada.

Merecem, assim, prosperar as razões ventiladas pelo INSS.

Isento a autora do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a r. sentença de primeiro grau e julgar improcedente o pedido inicial.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046782-51.2002.403.9999/SP
2002.03.99.046782-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON BENTO DA SILVA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00109-4 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido interposto pelo INSS à fl. 130, em face da decisão que rejeitou as preliminares de carência da ação (ausência de requerimento administrativo prévio) e perda da qualidade de segurado do autor.

A r. sentença monocrática de fls. 150/154 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 156/171, preliminarmente, reitera a Autarquia Previdenciária a apreciação do agravo retido interposto e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523 do CPC, passo à análise das preliminares suscitadas em sede de agravo retido.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

Também neste sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento de que, em ação de natureza previdenciária, é despiciendo o prévio requerimento administrativo como condição para a propositura da ação.

A questão foi bem analisada pelo eminente Ministro Jorge Scartezzini, consoante se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REEXAME - SÚMULA 07/STJ - INCIDÊNCIA.

- A prévia postulação administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária.

- Recurso não conhecido."

(STJ, REsp n.º 190.971, DJU 19.06.2000, p. 166).

Inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão **exaurimento**, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- A teor do que reza o art. 5º, XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento."

(5ª Turma, AC n.º 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709).

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide.

Já no que tange à preliminar de perda da qualidade de segurado do autor, esta confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 *O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora

filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de

serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural supostamente realizado entre janeiro de 1969 e janeiro de 1980, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua Certidão de Nascimento de fl. 13, donde se extrai a qualificação de seu genitor como lavrador em 18 de abril de 1973, quando o autor contava com 12 anos incompletos (nascimento em 25/05/1961).

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 25 de maio de 1973 (data em que o autor completou 12 anos) e 31 de janeiro de 1980, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **6 (seis) anos, 8 (oito) meses e 7 (sete) dias**.

Já o mesmo reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais não encontra guarida, merecendo reforma a r. sentença nesse particular, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica. Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.

(...)

X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.

(...)

XIX - Agravo retido improvido.

XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

No que tange ao período em que o autor laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) 13/02/1980 a 02/07/1983; 06/09/1983 a 02/12/1983 e de 25/01/1984 a 22/10/1985 - serviços gerais na produção de cerâmica - ruído de 85 decibéis e exposição à poeira de sílica, conforme DSS - 8030 (fl. 43) e laudo pericial de fls. 44/45.

Impende considerar que o Decreto nº 83.080/79 no seu item 1.2.12 prevê o enquadramento do trabalho com exposição à sílica desde que, entre outras situações, haja a "manipulação de sílica na indústria de vidros, porcelanas e outros produtos cerâmicos". É o caso dos autos, vez que ficou demonstrado que o autor laborou nessa condição nos referidos lapsos, executando serviços de "carregar vagonetas com pisos a serem queimados, (...) com pisos já queimados (...) e trabalho recolhendo pisos e sílica proveniente da prensagem".

b) 01/05/1986 a 25/06/1993 - Vigia - ruído de 81 dB(A) e porte de arma de fogo - formulário de fl. 46 e laudo pericial de fl. 47;

c) de 03/01/1994 a 15/12/1998 - Vigia - ruído acima de 90 dB(A) e porte de arma de fogo, conforme DSS - 8939 (fl. 48) e laudo pericial (fls. 49/50).

Cumprindo observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta)

decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Já a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício de suas atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que esteve a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

E reputa-se perigosa tal atividade por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social, pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias portadores de armas de fogo, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Assim, de rigor o reconhecimento dos lapsos acima como tempo de atividade especial, por se enquadrarem tanto nos níveis de ruído previstos pela legislação vigente à época do fato, quanto pela exposição à poeira de sílica (item "a") e pelo porte de arma de fogo (itens "b" e "c").

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 13/02/1980 a 02/07/1983, de 06/09/1983 a 02/12/1983, de 25/01/1984 a 22/10/1985, de 01/05/1986 a 25/06/1993 e de 03/01/1994 a 15/12/1998.

Em observância aos limites do pedido, o labor exercido pela parte autora junto a VITI - VINÍCOLA CERESER S/A, entre 16 de dezembro de 1998 e 16 de março de 2001 (data da rescisão do contrato de trabalho - fl. 28) será computado somente como tempo comum.

Somam-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 24/28 e dos extratos do CNIS anexos à presente decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, em 21 de março de 2004, no interregno do vínculo mantido junto à Transportadora Zeta Ltda., com **35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço**, suficientes, portanto, à concessão do benefício pleiteado em sua modalidade integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(...)

Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Não merece prosperar a insurgência do INSS quanto à não condição de segurado. Isto porque, nos termos do artigo 3º da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a manutenção ou perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 21 de março de 2004, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a NELSON BENTO DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 21/03/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047269-21.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.047269-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ELDO SIQUEIRA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00024-1 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

Decisão

Trata-se de agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, oposto por ELDO SIQUEIRA em face da r. decisão que deu parcial provimento à apelação para reformar a sentença de primeiro grau, na forma da sua fundamentação.

Razões recursais às fls. 121/131, mediante transmissão via "fac-simile".

Tendo em vista que o agravante, apesar de ser intimado por duas vezes para dar cumprimento ao disposto no art. 2º da Lei nº 9.800/99 (fls. 132/137), não apresentou a petição original do recurso, **não conheço do agravo**, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007901-50.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.007901-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MONICA BARONTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO FERREIRA DE LIMA

ADVOGADO : JACIRA DE OLIVEIRA MEDEIROS e outro

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança proposto contra ato omissivo da autoridade impetrada que não depositou valores devidos ao segurado, anteriores a implementação do benefício.

Concedida a segurança, o INSS informou ter cumprido a ordem (fls. 29/31 e 36).

Com remessa necessária e apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação. Manifestação do Ministério Público Federal às fls. 48/49.

É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante o recebimento de benefício, cujo protocolo houvera ultrapassado o prazo legal de 45 (quarenta e cinco dias).

Conforme informação acostada aos autos, o Instituto encaminhou documentação ao Juízo comprovando o depósito dos valores questionados, o que implica a perda superveniente do objeto da presente ação mandamental.

Com efeito, o Instituto efetivou o ato postulado pela parte autora e, dessa forma, aperfeiçoou-se o objeto da demanda tornando satisfativo o provimento.

Confira-se julgado desta Corte:

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO. REALIZAÇÃO DA CONDUTA. PERDA DO OBJETO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SUCEDÂNEO DE AÇÃO DE COBRANÇA.

(...).

2. A realização da conduta desejada, quando existir ato omissivo, com o atendimento da pretensão do impetrante, ainda que em decorrência de ordem judicial de natureza satisfativa, esgota o objeto da demanda.

3. O mandado de segurança não é a via adequada para se postular prestações vencidas e não pagas de benefício previdenciário, não sendo o mandamus sucedâneo de ação de cobrança. Aplicabilidade da Súmula 269 do STF.

4. Apelação do impetrante desprovida. Processo extinto sem julgamento do mérito, com relação ao pedido de imediato processamento da revisão administrativa, dando por prejudicada a remessa oficial.

(AMS nº 2003.61.83.006059-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 19/09/2006, DJU 25/10/2006).

Em face do exposto, **julgo extinto** o presente mandado de segurança sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a remessa oficial e a apelação.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008871-47.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.008871-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANTONIO MARQUES DA SILVA FILHO

ADVOGADO : PAULO ANTONINO SCOLLO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em mandado de segurança impetrado por ANTONIO MARQUES DA SILVA FILHO contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - GERÊNCIA DE CAMPINAS.

A r. sentença monocrática de fls. 70/71 indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 295, IV e V c/c o artigo 267, IV e VI do Código de Processo Civil e artigos 8º e 18 da Lei nº 1.533/51.

Em razões recursais de fls. 74/93, pugna a parte autora pela anulação da sentença e retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento, ao fundamento de não ter havido decadência. No mérito, requer a concessão da segurança para o reconhecimento do labor realizado em condições especiais e sua conversão em tempo de trabalho comum, no que tange ao período de 02 de agosto de 1982 a 15 de abril de 1998, junto a empresa Copagaz Distribuidora de Gás Ltda., com a conseqüente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O Ministério Público Federal à fl. 97 deixou de emitir parecer.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Antes de adentrar ao mérito, cumpre esclarecer que, a exemplo da ausência de condições da ação e dos pressupostos processuais, deve o Juiz conhecer da prescrição ou da decadência, declarando-as de ofício e em qualquer grau de jurisdição, dado o caráter cogente da matéria. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que *"Matéria de ordem pública que encerra a decadência pode ser decretada de ofício e a qualquer tempo (RTJ 56/642), mormente quando o recurso administrativo foi interposto quando já se encerrara o prazo decadencial de 120 dias"* (5ª Turma, ROMS 9775, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 17/08/1999, DJU 20/09/1999, p. 73).

A decadência no mandado de segurança é distinta daquela relativa ao direito material, a que se refere o art. 269, IV, do Código de Processo Civil, situando-se mais no contexto da instrumentalidade, especificamente da própria constituição do processo, na medida que sua ocorrência excepciona apenas o emprego dessa espécie de ação, mas não repercute na pretensão de fundo deduzida, objeto da ordem.

Em julgado de sua relatoria, o Ministro Moreira Alves ilustra tal assertiva, consoante a seguinte ementa:

"MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA DO ARTIGO 515 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ADESIVO. INTEMPESTIVIDADE.

- Em se tratando de prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança, essa matéria - ao contrário do que ocorre com a decadência do próprio direito material ou a prescrição da pretensão à tutela jurídica geral - não diz respeito, nem ao direito material, nem à pretensão a essa tutela jurídica em geral, mas, simplesmente ao exercício da ação especial que é o mandado de segurança, o que é mera questão de tempestividade de uso da forma processual, e, não preliminar de mérito, como sucede nos casos acima ressaltados.

- Em assim sendo, não se lhe aplica o disposto no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, e há negativa de vigência do artigo 515 do mesmo Código, quando - como sucedeu no caso presente - o acórdão recorrido, indo além do exame dessa preliminar totalmente independente do mérito da causa, o julgou, ao invés de determinar que o juiz de primeiro grau o fizesse.

- É intempestivo o recurso extraordinário adesivo quando interposto no prazo de dez dias contado da publicação da abertura de vista para contra-razões do recorrido no recurso principal.

- Recurso extraordinário da primeira recorrente conhecido e provido."

(STF, 2ª Turma, RE nº 92.111, j. 04/03/1980, DJU 18/04/1980, p. 2566 / RTJ Vol. 97-03, p. 821).

Pois bem, o art. 18 da Lei nº 1.533, de 31 de dezembro de 1951, dispunha incisivamente que *"O direito de requerer mandado de segurança extingue-se-á decorridos cento e vinte dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado"*. Cuida-se, à evidência, de prazo decadencial que, uma vez iniciado, não se suspende e nem se interrompe. Muito embora a prestação de benefícios previdenciários propriamente dita corresponda à obrigação de trato sucessivo, a respeito da qual não se opera a decadência, o ato administrativo que indefere sua concessão, ao revés, é ação única e concreta, porém de efeitos permanentes, vale dizer, não se protraí no tempo e nem se renova mês a mês, contando-se o prazo de 120 dias para o manejo da ação mandamental a partir da data de sua ciência inequívoca pelo requerente, impreterivelmente, pois é aí que se aperfeiçoou a lesão ao direito deste.

Bem esclarecendo, aquele ato, em si, é comissivo porque a Autarquia Previdenciária se manifesta em razão do requerimento do segurado, seja para deferir ou indeferir o benefício, e é nesse momento que se exaure, passando a gerar indistintamente sua eficácia. Mercê de tanto, não estará o agente público obrigado a renová-lo mensalmente tendo por fim a manutenção do que fora decidido no âmbito administrativo.

Acerca da hipótese, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MULTA.

- 'Embora o pagamento do benefício previdenciário caracterize uma prestação de trato sucessivo, a eventual suspensão desse pagamento exaure-se num único ato, sendo que apenas seus efeitos são permanentes, na medida em que sucessivamente se deixa de pagar o benefício. Tratando-se de ato único, o prazo decadencial de 120 dias conta-se da data em que o interessado teve ciência desse ato.'

- Tendo sido os embargos declaratórios opostos com a finalidade de prequestionar o art. 18 da Lei 1.533/51, a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC era incabível, porquanto a Súmula 98/STJ diz que 'Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.'

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 490747, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 20/05/2003, DJU 16/06/2003, p. 387).

"PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE - MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA - ART. 18 DA LEI Nº 1.533/51 - APELAÇÃO DO IMPETRANTE NÃO-PROVIDA.

1. A 1ª Turma desta Corte firmou o entendimento de que o termo a quo do prazo para a impetração do mandado de segurança é a data do indeferimento do benefício, este considerado ato administrativo supressivo de vantagem, que opera efeito único e direto no próprio fundo de direito, e que só pode ser impugnado no prazo de 120 (cento e vinte) dias, consabidamente decadencial e, ipso facto, insusceptível de interrupção.

2. Encontra-se colhida pela decadência a impetração do mandado de segurança datada de 17/12/2001, tendo em vista que o ato que indeferiu o pedido administrativo data de 30/11/2000.

4. Precedente da Corte.

5. Apelação do impetrante não-provida."

(TRF1, 1ª Turma, AMS nº 200134000343786, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 03/12/2002, DJU 16/12/2002, p. 75).

"MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINARES: DECADÊNCIA E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. VIGÊNCIA DOS ARTIGOS 57 E 58 DA LEI Nº 8.213/91 MANTIDA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. ORDENS DE SERVIÇO NºS 600/98 E 612/98. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

I - O prazo decadencial de 120 dias para impetração do Mandado de Segurança, neste caso, não pode ser contado a partir da data do indeferimento do benefício, já que não há nos autos informação precisa quanto a esse fato.

(...)

VI - Reexame necessário e recurso do INSS improvidos."

(TRF3, 2ª Turma, AMS nº 1999.61.00.009774-0, Juíza Conv. Rel. Marianina Galante, j. 08/10/2002, DJU 14/11/2002, p. 493).

A propósito, não custa relembrar, a decadência implica nada mais que a caducidade do direito à impetração do mandado de segurança, não se confundindo com o próprio direito subjetivo do interessado, este sim, em consequência de sua natureza alimentar, insuscetível de extinção pelo decurso do tempo, e que pode, inclusive, ser legitimamente postulado nas vias ordinárias, à exceção das parcelas que precedem ao quinquênio anterior à propositura de eventual ação. Outro aspecto a ser observado refere-se a eventual pedido de reconsideração do indeferimento - entenda-se também recurso legalmente previsto - efetuado junto ao próprio Instituto securitário. Alinho-me à orientação trazida pela Súmula nº 430 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*Pedido de reconsideração na via administrativa não interrompe o prazo para mandado de segurança*".

Confira-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido de reconsideração, consoante o disposto na súmula 430, do STF, não suspende ou interrompe o prazo decadencial do mandado de segurança.

- Recurso a que se nega provimento."

(6ª Turma, ROMS nº 14281, Rel. Min. Paulo Medina, j. 26/05/2004, DJU 01/07/2004, p. 278).

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. INTERRUPTÃO.

- O segundo pedido administrativo nada mais foi do que uma reiteração do primeiro - um pedido de reconsideração que, nos termos de fato entendimento doutrinário e jurisprudencial, não interrompe o prazo decadencial.

- Recurso desprovido."

(5ª Turma, ROMS nº 15399, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 01/04/2004, DJU 03/05/2004, p. 185).

In casu, o impetrante teve manifesta ciência do indeferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 23 de outubro de 1998 (fl. 26), sendo que a presente ação foi ajuizada em 15 de agosto de 2002, é de se reconhecer a decadência do direito ao mandado de segurança, ressalvada à parte autora a possibilidade de se valer das vias ordinárias a fim de atender sua pretensão material.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002000-95.2002.4.03.6106/SP
2002.61.06.002000-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERNANE PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE MARQUES PEREIRA

ADVOGADO : ANTONIO ALVES FRANCO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por IRENE MARQUES PEREIRA contra ato praticado pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - GERÊNCIA EXECUTIVA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO.

A r. sentença monocrática de fls. 113/117 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança para determinar a averbação do tempo de serviço prestado pela impetrante na função de empregada doméstica, no período de 02 de janeiro de 1971 a 30 de janeiro de 1977.

Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários.

Em razões recursais de fls. 122/148, sustenta o INSS a inadequação da via eleita, visto não restar demonstrado o direito líquido e certo da parte impetrante. No mérito, requer que seja denegada a segurança.

Contra-razões às fls. 150/153.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 184/189, opinando pelo conhecimento e provimento do apelo e do reexame necessário, para que a r. sentença seja reformada e julgado improcedente o pedido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, tenho a r. sentença como submetida ao duplo grau de jurisdição, por força do disposto no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº

20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de

peçoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação

processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Conforme se verifica dos documentos de fls. 22/24, na reclamação trabalhista nº 677/99, que tramitou na 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de São José do Rio Preto - SP, a empregadora foi condenada a anotar na CTPS da autora, então reclamante, que de 02 de janeiro de 1971 a 30 de janeiro de 1977, a mesma foi sua empregada doméstica (fls. 10/15).

Não obstante isso, verifica-se que a sentença trabalhista baseou-se unicamente na confissão ficta da reclamada, consubstanciada em sua ausência injustificada na audiência de conciliação e julgamento, nos termos do artigo 844 da Consolidação das Leis Trabalhistas, sem que restasse demonstrado qualquer início de prova material do aludido vínculo empregatício.

Por conseguinte, tanto na referida reclamação trabalhista quanto nos presentes autos, inexistente início de prova material a amparar a pretensão da impetrante. E a referida prova emprestada do processo trabalhista não é suficiente à edição de decreto de procedência do pedido.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"MANDADO DE SEGURANÇA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO EMPREGATÍCIA POR SENTENÇA TRABALHISTA NÃO VINCULA O INSS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTENTE. PROVA TESTEMUNHAL ISOLADA.

- Não cabe reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários pelo simples fato de existir sentença trabalhista que reconheceu o vínculo empregatício do segurado com seu empregador.

(...)

- Não existindo início de prova material, não há como conceder a ordem de segurança.

- Rito mandamental incabível, ante a matéria de fato exigir dilação probatória.

- Apelação improvida."

(TRF3, 1ª Turma, AC 2000.60.00.002422-2, Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 20/05/2003, DJU 20/04/2004, p. 174).

Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação** para reformar a r. sentença e **denegar a ordem de segurança**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008833-26.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.008833-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO CESTARI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS ANTONIO DE ABREU
ADVOGADO : RICARDO ENEI VIDAL DE NEGREIROS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação em mandado de segurança impetrado por LUIS ANTONIO DE ABREU contra ato praticado pelo CHEFE DO SETOR DE BENEFÍCIOS DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL DE LENÇÓIS PAULISTA.

A r. sentença monocrática de fls. 217/227 julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, no tocante ao pedido de conversão dos períodos de tempo de serviço especial em comum concernente aos períodos já reconhecidos administrativamente como especiais pelo INSS e, procedente o pedido de reconhecimento de trabalho especial o labor agrícola desenvolvido entre 05 de setembro de 1975 a 31 de dezembro de 1981, 01 de novembro de 1981 a 24 de março de 1984 e de 02 de fevereiro de 1984 a 02 de dezembro de 1998. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários.

Em razões recursais de fls. 240/252, sustenta o INSS preliminarmente a ausência de direito líquido e certo a ensejar a segurança, além da nulidade da sentença em virtude de ser *ultra petita*. No mérito, pugna que a segurança não pode prevalecer, ressaltando que a profissão de agricultor não estava sujeita às condições nocivas durante toda a jornada de trabalho.

Contra-razões às fls. 363/367.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 410/414, opinando pelo improvimento do recurso.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)
§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no

presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DISES.BE-5235 de fl. 52, lavrador (05/09/1975 a 31/12/1981), exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no item 2.2.1 do Decreto 53.831/64;

-Formulário DISES.BE-5235 de fl. 53, tratorista (01/11/1981 a 24/03/1984), tratorista (02/04/1984 a 11/11/1998), com exposição habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da atividade prevista no item 2.4.2. do Decreto 83.080/79.

-Laudo Pericial de fls. 54/56, pertinente ao período de trabalho como tratorista (02/04/1984 a 03/11/1998), com exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 94.5 dB(A).

Frise-se que a atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

A Circular nº 8/83 do antigo INPS trouxe a equiparação da atividade de tratorista com a de motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, assiste direito líquido e certo ao impetrante, no que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço exercido sob condições especiais alegado.

Consoante a informação de fls. 431/433, observo que o requerente auferiu o benefício pleiteado, com data de início em 15 de dezembro de 1998.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000587-38.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.000587-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO CARLOS BELLANGA
ADVOGADO : SANDRA MADALENA TEMPESTA FONSECA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por ANTÔNIO CARLOS BELLANGA contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSS/AMERICANA.

A r. sentença monocrática de fls. 99/106 extinguiu o feito sem resolução de mérito, ao acolher a preliminar de inadequação da via eleita suscitada pela Autarquia Previdenciária, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Sem condenação em honorários.

Em razões recursais de fls. 117/120, pugna o autor pela reforma da sentença com a concessão do benefício pleiteado, ao argumento de que as provas coligidas aos autos demonstram o exercício do trabalho especial nos períodos indicados.

Com contra-razões de fls. 124/132, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 137/141, opinando pelo parcial provimento da apelação, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para julgamento do mérito.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifico que o Juiz de primeiro extinguiu o feito sem resolução de mérito, ao acolher a preliminar de inadequação da via eleita suscitada pela Autarquia Previdenciária, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Entretanto, o mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação do pedido de conversão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - *ne eat iudex ultra vel extra petita partium* -, proferindo julgamento *extra petita*, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso.

(Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 1º de outubro de 1970 a 31 de julho de 1976 - formulário DSS 8030 fl. 13 - auxiliar de tecelão - agentes agressivos: *"pó de tecido, barulho dos teares em funcionamento, poluição sonora"*;
- 1º de setembro de 1976 a 31 de dezembro de 1978 - formulário DSS 8030 fl. 14 - auxiliar de escritório - agentes agressivos: *"ruído acima de 90 db"* - laudo técnico fls. 19/23;
- 1º de janeiro de 1979 a 30 de setembro de 1987 - formulário DSS 8030 fl. 15 - auxiliar de técnico - agentes agressivos: *"ruído acima de 90 db"* - laudo técnico fls. 19/23;
- 1º de outubro de 1987 a 09 de fevereiro de 2000 - formulário DSS 8030 fl. 16 - programador produção - agentes agressivos: *"ruído acima de 90 db"* - laudo técnico fls. 19/23;

O período de 1º de outubro de 1970 a 31 de julho de 1976 não será computado como tempo de atividade especial, diante da ausência nos autos de qualquer laudo pericial, conforme exigido para a comprovação da exposição a este tipo de agente agressivo. Ademais, a atividade de tecelão não encontra enquadramento nos decretos que regem a matéria. No mesmo sentido, não obstante a existência de laudo técnico, o período de 1º de setembro de 1976 a 31 de dezembro de 1978 não será computado como tempo de atividade especial, haja vista que das informações constantes do referido laudo o autor no exercício de suas atividades de "auxiliar de escritório" esteve exposto ao agente agressivo ruído de 73 db, nível de pressão sonora inferior ao estabelecido nos decretos que regem a matéria.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 1º de janeiro de 1979 a 30 de setembro de 1987 e 1º de outubro de 1987 a 9 de fevereiro de 2000.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 30/32), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **36 anos, 1 mês e 11 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, assiste direito líquido e certo ao impetrante, no que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço exercido sob condições especiais nos períodos especificados, e, por conseguinte, da concessão à aposentadoria na modalidade integral.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (01/03/2000 - fl. 10).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e julgo prejudicada a apelação**. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente** o pedido inicial na forma acima fundamentada. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000592-60.2002.4.03.6109/SP
2002.61.09.000592-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JUVENAL GONCALVES DE BRITO
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança proposto por JUVENAL GONCALVES DE BRITO contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pela Junta de Recursos da Previdência Social (fls. 11/12).

Indeferida a liminar.

Durante o trâmite processual, os autos administrativos foram encaminhados à 6ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social que não conheceu do recurso, por intempestivo (fls. 61/62).

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário (fls. 170/177).

Com apelação do INSS, (fls. 197/204) vieram os autos a esta Corte para apreciação.

Juntou-se parecer do Ministério Público Federal em fls. 219/222.

É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida na respectiva Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examinen* a competente Junta de Recursos da Previdência Social reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

O que não se pode admitir é que o nível hierárquico subordinado, sob pretextos diversos, deixe de cumprir a decisão a que está vinculado. Se admitido tal procedimento, restaria inócua a própria existência dos órgãos recursais administrativos.

Esta Corte assim já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.- O direito a implantação de benefício previdenciário - aposentadoria -, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.

2.- Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.

3.- Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS nº 2001.61.19.002671-0, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002).

Em fls. 206/214 o Instituto informa ter implantado o benefício.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007624-19.2002.4.03.6109/SP
2002.61.09.007624-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO NONATO DA SILVA

ADVOGADO : KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por FRANCISCO NONATO DA SILVA contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - DE PIRACICABA.

A r. sentença monocrática de fls. 204/209 julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora restabelecesse o benefício previdenciário e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, no tocante ao pedido de pagamento dos valores em atraso.

Em razões recursais de fls. 219/226, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que ao suspender o benefício, pautou-se no fato de que não restara demonstrado o exercício de trabalho em condições especiais, passíveis de conversão em tempo de trabalho comum, para efeito de aposentadoria por tempo de serviço. No mérito, alega que a segurança concedida não pode prevalecer.

O Ministério Público Federal às fls. 231/235 se absteve de emitir parecer.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 *O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se dos autos que o benefício previdenciário fora concedido em 30 de agosto de 2001 e suspenso em 05 de julho de 2002, ao fundamento de que fora concedido de forma irregular, notadamente no tocante a períodos laborados em condições especiais e sua conversão em tempo de trabalho comum, para efeito de aposentadoria por tempo de serviço.

É certo que a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário, a despeito de ter sido concedido indevidamente, não prescinde do prévio e regular procedimento administrativo no qual se oportunizem a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias fundamentais previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pois bem, o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária.

A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade. No caso em concreto, o INSS concedeu a aposentadoria ao impetrante porque reunidas as condições necessárias a tanto (motivação), consubstanciando verdadeiro ato administrativo vinculado, com todas as suas prerrogativas, portanto passível de invalidação somente diante de manifesta ilegalidade.

Contudo, não restou demonstrada qualquer ilegalidade do ato que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao impetrante.

Assim, o impetrante faz jus ao imediato restabelecimento de sua aposentadoria. Ressalte-se, contudo, que o ato de concessão e a manutenção do mesmo benefício previdenciário se sujeita à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006127-52.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.006127-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSELITO MOTA LIMA
ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de indenização por danos materiais e morais, devido ao atraso na implantação do benefício de aposentadoria do autor.

A r. sentença monocrática de fls. 193/196 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora aos consectários que especifica, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 199/209, pugna o requerente pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado o alegado dano com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No presente caso não há danos materiais a serem ressarcidos, tendo em vista que o Instituto efetuou o pagamento do valor devido desde a data do protocolo administrativo, no importe de R\$ 8.458,75, conforme documentos de fl. 173. Quanto à reparação por danos morais, pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, incorrente nos casos de indeferimento de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado, aliás, aspecto do qual se ressentiu a parte de comprovar nos autos. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.

Anoto, ainda, a ausência de critérios quanto ao pedido dos valores pretendidos, totalmente distante dos padrões da normalidade, os quais tenderiam a agravar sobejamente, a precariedade dos cofres públicos do combalido Instituto Previdenciário.

Transcrevo, a seguir, julgado do TRF da 2ª Região, referente ao tema em questão:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DANO MATERIAL E MORAL.

1 - (...)

2 - *O indeferimento da aposentadoria em sede administrativa não trouxe qualquer "dor" ao autor, não tendo a alegação de "tristeza" o condão de se considerar como algo doloroso, humilhante ou desagradável, a ensejar a indenização por dano moral.*

3 - *Apelações e remessa necessária improvidas".*

(AC nº 2000.02.01.054891-5/RJ, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Rogério Carvalho, DJU 11/04/2002, p. 271).

No mesmo sentido manifestou-se sobre a matéria o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. REFORMA DA SENTENÇA PARA TORNAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRACONTRATUAL DO ESTADO.

PROVA. ÔNUS DO AUTOR. INCAPACIDADE LABORAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONSECTÁRIOS.

1. *Reforma da sentença para julgamento do mérito, quanto ao pedido por dano moral.*

2. Incabível o pedido de indenização por dano moral, porquanto inexistente prova nos autos de que tenha ocorrido o alegado abalo de ordem moral, bem como o respectivonexo causal. O indeferimento do benefício na via administrativa, por si só, não implica direito à indenização. Precedentes desta Corte.

3. Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado, para o caso de atos comissivos, é objetiva. Contudo, deve ser provado o nexo causal entre a ação estatal e o efeito (dano moral e material no caso). O requerente tem o ônus de provar o prejuízo que alega. Precedentes desta Corte e do STJ.

(...).

(5ª Turma, AC. 2007.71.02.008673-7/RS, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, j. 09/02/2010, publicado em 02/03/2010.

Improcedente, pois, o pedido de ressarcimento de danos materiais e morais em questão.

Isento a parte autora do pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do autor, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, retornem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001147-53.2002.4.03.6117/SP

2002.61.17.001147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FLAVIA MONTAGNOLI DO CARMO incapaz
ADVOGADO : CÁSSIA CHRISTINA VERDIANI MANSUR e outro
REPRESENTANTE : MARIA CELIA MONTAGNOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELIANE MOURA DO CARMO e outros
: MARIANA MOURA DO CARMO incapaz
: ANA LIGIA MOURA DO CARMO incapaz
: RAQUEL MOURA DO CARMO incapaz
: JOAO PEDRO MOURA DO CARMO incapaz
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação em mandado de segurança impetrado por FLÁVIA MONTAGNOLI DO CARMO (incapaz) contra ato praticado pelo CHEFE DO SERVIÇO DE BENEFÍCIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - POSTO DE JAÚ.

A r. sentença monocrática de fls. 76/79 julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, reconhecendo o direito líquido e certo da impetrante em receber o benefício previdenciário de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu genitor João Batista do Carmo, ocorrido em 16 de outubro de 1992, fixando como termo inicial a data do requerimento administrativo. Sem condenação em custas e honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 83/87, pugna a parte impetrante pela reforma do *decisum*, no tocante ao termo inicial do benefício, para que seja fixado da data do óbito.

Contra-razões às fls. 92/95.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 99/101, opinando pelo provimento da apelação.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da

aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, o aludido **óbito**, ocorrido em 16 de outubro de 1992, encontra-se incontroverso, conforme consta no resumo de benefício em concessão acostado à fl. 48.

Também restou superado o requisito da **qualidade de segurado** do *de cuius*, uma vez que o benefício vindicado pela impetrante já houvera sido deferido aos outros dependentes.

No que se refere à **dependência econômica**, a impetrante carrou aos autos a Certidão de Nascimento de fl. 13, em que consta ser filha de João Batista do Carmo.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação aos filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos.

No tocante ao termo inicial, a r. sentença de primeiro grau fixou-o a contar data do requerimento administrativo.

Contudo, o termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento **anteriormente** à vigência da Lei n.º 9.528/97, o *dies a quo* deve ser a **data do óbito**, nos moldes da redação original do art. 74, que dispunha:

"A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Acrescente-se ainda que o benefício em questão é pleiteado por menor absolutamente incapaz ao tempo do falecimento. Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo* a data do óbito (16/10/1992), tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

Nesse contexto, restando demonstrado o direito líquido e certo da parte impetrante, mantenho a segurança concedida para a implantação do benefício pleiteado e fixo o termo inicial a contar da data do óbito (16/10/1992).

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001337-13.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.001337-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA LUCIA SOUZA SILVA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO BARBOZA SOBRINHO
ADVOGADO : JULIO WERNER e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por BENEDITO BARBOZA SOBRINHO contra ato praticado pela GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL DE LORENA.

A r. sentença monocrática de fls. 211/229 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, reconhecendo a atividade especial exercida junto a TELESP, no período de 24 de julho de 1978 a 05 de março de 1997 e concedeu a aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários.

Em razões recursais de fls. 251/262, sustenta a Autarquia Previdenciária a ausência de direito líquido e certo a amparar o pedido do autor e que o mesmo não preenche os requisitos trazidos pela Emenda Constitucional nº 20/98. No mérito, alega que a concessão da segurança não pode prevalecer.

Contra-razões às fls. 266/270.

O Ministério Público Federal às fls. 274/278 absteve-se de emitir parecer.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, tenho a r. sentença como submetida ao duplo grau de jurisdição, por força do disposto no art. 14, § 1º, da **Lei nº 12.016/2009**.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a

meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha

implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fl. 24, trabalhador de linhas (24/07/1978 a 08/11/1999), quando esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo instalações elétricas com tensão superior a 250 Volts (C.A.), conforme previsto no código 1.1.8 do Dec. 53.831/64.

O Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva

exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no lapso mencionado.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 25/30), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **32 anos, 10 meses e 16 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda inicial correspondente a 82 % (oitenta e dois por cento) do salário de benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, assiste direito líquido e certo ao impetrante, no que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço exercido sob condições especiais alegado e, por conseguinte, da concessão à aposentadoria na modalidade proporcional.

Consoante a informação de fls. 243/249, observo que o requerente aquire, desde 28 de março de 2000, o benefício pleiteado.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004301-73.2002.4.03.6119/SP
2002.61.19.004301-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE FELICIANO FILHO
ADVOGADO : GERALDA DA SILVA SEGHETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pela Junta de Recursos da Previdência Social.

Deferida a liminar, o INSS informou ter cumprido a ordem.

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário. Com apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação. Juntou-se parecer do Ministério Público Federal. É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida na respectiva Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examinen* a competente Junta de Recursos da Previdência Social reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

O que não se pode admitir é que o nível hierárquico subordinado, sob pretextos diversos, deixe de cumprir a decisão a que está vinculado. Se admitido tal procedimento, restaria inócua a existência dos órgãos recursais administrativos.

Esta Corte assim já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.- O direito a implantação de benefício previdenciário - aposentadoria -, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.

2.- Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.

3.- Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS nº 2001.61.19.002671-0, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002).

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002257-60.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.002257-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VICENTE RODRIGUES BELMONTE

ADVOGADO : VANESSA CRISTINA MARTINS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança proposto contra ato omissivo da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para recebimento de benefício.

Deferida a liminar (fls. 12/13), o INSS informou ter cumprido a ordem.

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário (fls. 58/60).

Com apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação. Parecer do Ministério Público Federal às fls. 183/186.

É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS desse prosseguimento à análise de requerimento administrativo, visando ao recebimento de benefício, cujo protocolo houvera ultrapassado o prazo legal de 45 (quarenta e cinco dias).

Conforme informação acostada aos autos, o Instituto encaminhou a documentação ao órgão responsável, o que implica a perda superveniente de objeto da presente ação mandamental.

Com efeito, o Instituto efetivou o ato postulado pela parte autora e, dessa forma, aperfeiçoou-se o objeto da demanda tornando satisfativo o provimento.

Confira-se julgado desta Corte:

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO. REALIZAÇÃO DA CONDUTA. PERDA DO OBJETO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SUCEDÂNEO DE AÇÃO DE COBRANÇA.

(...).

2. A realização da conduta desejada, quando existir ato omissivo, com o atendimento da pretensão do impetrante, ainda que em decorrência de ordem judicial de natureza satisfativa, esgota o objeto da demanda.

3. O mandado de segurança não é a via adequada para se postular prestações vencidas e não pagas de benefício previdenciário, não sendo o mandamus sucedâneo de ação de cobrança. Aplicabilidade da Súmula 269 do STF.

4. Apelação do impetrante desprovida. Processo extinto sem julgamento do mérito, com relação ao pedido de imediato processamento da revisão administrativa, dando por prejudicada a remessa oficial.

(AMS nº 2003.61.83.006059-7, 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 19/09/2006, DJU 25/10/2006).

Consoante o extrato de CNIS em anexo, observo que o requerente já auferiu o benefício postulado. Em face do exposto, **julgo extinto** o presente mandado de segurança sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a remessa oficial e a apelação. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008533-10.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.008533-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIZ JOSE DE MACEDO
ADVOGADO : NEUSA RODELA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por LUIZ JOSÉ DE MACEDO contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSS/SANTO ANDRÉ.

A r. sentença monocrática de fls. 74/76 extinguiu o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ao reconhecer a ocorrência da decadência para a impetração. Sem condenação em honorários. Em razões recursais de fls. 83/95, aduz o impetrante a inoccorrência da decadência, fazendo jus ao conhecimento da ação, com o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço exercido sob condições especiais no período pleiteado.

Com contra-razões às fls. 99/103, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 107 verso, opinando pelo improvimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal e art. 1º da Lei nº 1.533/51.

Antes de adentrar ao mérito, cumpre esclarecer que, a exemplo da ausência de condições da ação e dos pressupostos processuais, deve o Juiz conhecer da prescrição ou da decadência, declarando-as de ofício e em qualquer grau de jurisdição, dado o caráter cogente da matéria. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "*Matéria de ordem pública que encerra a decadência pode ser decretada de ofício e a qualquer tempo (RTJ 56/642), mormente quando o recurso administrativo foi interposto quando já se encerrara o prazo decadencial de 120 dias*" (5ª Turma, ROMS 9775, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 17/08/1999, DJU 20/09/1999, p. 73).

A decadência no mandado de segurança é distinta daquela relativa ao direito material, a que se refere o art. 269, IV, do Código de Processo Civil, situando-se mais no contexto da instrumentalidade, especificamente da própria constituição do processo, na medida que sua ocorrência excepciona apenas o emprego dessa espécie de ação, mas não repercute na pretensão de fundo deduzida, objeto da ordem.

Em julgado de sua relatoria, o Ministro Moreira Alves ilustra tal assertiva, consoante a seguinte ementa:

"MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA DO ARTIGO 515 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ADESIVO. INTEMPESTIVIDADE.

- *Em se tratando de prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança, essa matéria - ao contrário do que ocorre com a decadência do próprio direito material ou a prescrição da pretensão à tutela jurídica geral - não diz respeito, nem ao direito material, nem à pretensão a essa tutela jurídica em geral, mas, simplesmente ao exercício da ação especial que é o mandado de segurança, o que é mera questão de tempestividade de uso da forma processual, e, não preliminar de mérito, como sucede nos casos acima ressaltados.*

- *Em assim sendo, não se lhe aplica o disposto no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, e há negativa de vigência do artigo 515 do mesmo Código, quando - como sucedeu no caso presente - o acórdão recorrido, indo além do exame dessa preliminar totalmente independente do mérito da causa, o julgou, ao invés de determinar que o juiz de primeiro grau o fizesse.*

- *É intempestivo o recurso extraordinário adesivo quando interposto no prazo de dez dias contado da publicação da abertura de vista para contra-razões do recorrido no recurso principal.*
- *Recurso extraordinário da primeira recorrente conhecido e provido.*"
(STF, 2ª Turma, RE nº 92.111, j. 04/03/1980, DJU 18/04/1980, p. 2566 / RTJ Vol. 97-03, p. 821).

Pois bem, o art. 18 da Lei nº 1.533, de 31 de dezembro de 1951, dispõe incisivamente que "*O direito de requerer mandado de segurança extingui-se-á decorridos cento e vinte dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado*". Cuida-se, à evidência, de prazo decadencial que, uma vez iniciado, não se suspende e nem se interrompe. Muito embora a prestação de benefícios previdenciários propriamente dita corresponda à obrigação de trato sucessivo, a respeito da qual não se opera a decadência, o ato administrativo que indefere sua concessão, ao revés, é ação única e concreta, porém de efeitos permanentes, vale dizer, não se protraí no tempo e nem se renova mês a mês, contando-se o prazo de 120 dias para o manejo da ação mandamental a partir da data de sua ciência inequívoca pelo requerente, impreterivelmente, pois é aí que se aperfeiçoou a lesão ao direito deste.

Bem esclarecendo, aquele ato, em si, é comissivo porque a Autarquia Previdenciária se manifesta em razão do requerimento do segurado, seja para deferir ou indeferir o benefício, e é nesse momento que se exaure, passando a gerar indistintamente sua eficácia. Mercê de tanto, não estará o agente público obrigado a renová-lo mensalmente tendo por fim a manutenção do que fora decidido no âmbito administrativo.

Acerca da hipótese, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MULTA.

- *'Embora o pagamento do benefício previdenciário caracterize uma prestação de trato sucessivo, a eventual suspensão desse pagamento exaure-se num único ato, sendo que apenas seus efeitos são permanentes, na medida em que sucessivamente se deixa de pagar o benefício. Tratando-se de ato único, o prazo decadencial de 120 dias conta-se da data em que o interessado teve ciência desse ato.'*

- *Tendo sido os embargos declaratórios opostos com a finalidade de prequestionar o art. 18 da Lei 1.533/51, a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC era incabível, porquanto a Súmula 98/STJ diz que 'Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.'*
- *Recurso conhecido e parcialmente provido."*

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 490747, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 20/05/2003, DJU 16/06/2003, p. 387).

"PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE - MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA - ART. 18 DA LEI Nº 1.533/51 - APELAÇÃO DO IMPETRANTE NÃO-PROVIDA.

1. *A 1ª Turma desta Corte firmou o entendimento de que o termo a quo do prazo para a impetração do mandado de segurança é a data do indeferimento do benefício, este considerado ato administrativo supressivo de vantagem, que opera efeito único e direto no próprio fundo de direito, e que só pode ser impugnado no prazo de 120 (cento e vinte) dias, consabidamente decadencial e, ipso facto, insusceptível de interrupção.*

2. *Encontra-se colhida pela decadência a impetração do mandado de segurança datada de 17/12/2001, tendo em vista que o ato que indeferiu o pedido administrativo data de 30/11/2000.*

4. *Precedente da Corte.*

5. *Apelação do impetrante não-provida."*

(TRF1, 1ª Turma, AMS nº 200134000343786, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 03/12/2002, DJU 16/12/2002, p. 75).

"MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINARES: DECADÊNCIA E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. VIGÊNCIA DOS ARTIGOS 57 E 58 DA LEI Nº 8.213/91 MANTIDA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. ORDENS DE SERVIÇO NºS 600/98 E 612/98. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - *O prazo decadencial de 120 dias para impetração do Mandado de Segurança, neste caso, não pode ser contado a partir da data do indeferimento do benefício, já que não há nos autos informação precisa quanto a esse fato.*

(...)

VI - *Reexame necessário e recurso do INSS improvidos."*

(TRF3, 2ª Turma, AMS nº 1999.61.00.009774-0, Juíza Conv. Rel. Marianina Galante, j. 08/10/2002, DJU 14/11/2002, p. 493).

A propósito, não custa relembrar, a decadência implica nada mais que a caducidade do direito à impetração do mandado de segurança, não se confundido com o próprio direito subjetivo do interessado, este sim, em consequência de sua natureza alimentar, insuscetível de extinção pelo decurso do tempo, e que pode, inclusive, ser legitimamente postulado nas vias ordinárias, à exceção das parcelas que precedem ao quinquênio anterior à propositura de eventual ação. Outro aspecto a ser observado refere-se a eventual pedido de reconsideração do indeferimento - entenda-se também recurso legalmente previsto - efetuado junto ao próprio Instituto securitário. Alinho-me à orientação trazida pela Súmula nº 430 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*Pedido de reconsideração na via administrativa não interrompe o prazo para mandado de segurança*".

Confira-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido de reconsideração, consoante o disposto na súmula 430, do STF, não suspende ou interrompe o prazo decadencial do mandado de segurança.

- Recurso a que se nega provimento."

(6ª Turma, ROMS nº 14281, Rel. Min. Paulo Medina, j. 26/05/2004, DJU 01/07/2004, p. 278).

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. INTERRUÇÃO.

- O segundo pedido administrativo nada mais foi do que uma reiteração do primeiro - um pedido de reconsideração que, nos termos de farto entendimento doutrinário e jurisprudencial, não interrompe o prazo decadencial.

- Recurso desprovido."

(5ª Turma, ROMS nº 15399, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 01/04/2004, DJU 03/05/2004, p. 185).

In casu, o impetrante em sua inicial afirma que teve manifesta ciência do indeferimento do benefício em 10 de agosto de 2001, conforme, inclusive, se depreende do recebimento posto no comunicado de decisão de fl. 37.

Ora, tendo o impetrante tomado ciência inequívoca do indeferimento do benefício em 10 de agosto de 2001, e, protocolizado a inicial do *writ* somente em 25 de março de 2002, é de se reconhecer a decadência do direito ao mandado de segurança.

Ademais, não socorre ao impetrante a alegada ocorrência de movimento grevista deflagrado pelos servidores da Autarquia que em nada interfere com a fluência do prazo para impetração na esfera judicial.

Diante de todo o explanado, e considerando a ressalva constante da r. sentença, ao resguardar a possibilidade do impetrante de buscar a prestação jurisdicional pela via ordinária, **de ofício, corrijo erro material da r. sentença para dela constar o julgamento do processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, IV, § 3º, do Código de Processo Civil.**

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e, de ofício, corrijo erro material constante da r. sentença**, nos termos da fundamentação supra.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000107-32.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000107-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : DONIZETTI DEL BELLO

ADVOGADO : LIGIA FREIRE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pela Junta de Recursos da Previdência Social.

Indeferida a liminar (fls.139/141).

Recurso do INSS contra a decisão da Junta (fls. 83/84), o qual não foi conhecido (fl. 85).

Em fl. 30, o Instituto recorre ao Conselho de Recursos da Previdência Social postulando nova decisão.

A sentença monocrática julgou improcedente o pedido, denegando a segurança (fls. 161/163).

Com apelação da parte autora, vieram os autos a esta Corte para apreciação (fls. 171/174).

Juntou-se parecer do Ministério Público Federal (fls. 180/185).

É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida na 13ª. Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examinen* a competente Junta de Recursos reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia ela jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente conceder o benefício, ou impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

No caso presente, a Autarquia Previdenciária interpôs recurso contra a decisão da Junta, pugnando pela reconsideração da decisão (fls. 83/84), o qual não foi conhecido (fl. 85).

Em fl. 30, o Instituto recorre ao Conselho de Recursos da Previdência Social postulando nova decisão. Tal recurso foi encaminhado à Câmara de Julgamento da Previdência Social, conforme comunicado de fl. 149.

Ao impetrante compete a comprovação de suas alegações.

Para a demonstração da liquidez e certeza do direito alegado pela parte autora, deveria ter confirmado nos autos que o Conselho de Recursos houvera mantido a decisão favorável da 13ª Junta ou, então, a inexistência do efeito suspensivo na nova irrisignação do INSS, mas não o fez.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003524-90.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.003524-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE STUDART LEITAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROBERTO BATISTA DE PAULA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ PEREIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por JOSÉ ROBERTO BATISTA DE PAULA contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - AGÊNCIA VILA MARIANA - SÃO PAULO.

A r. sentença monocrática de fls. 108/111 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora restabelecesse o benefício previdenciário. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em razões recursais de fls. 117/122, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que ao suspender o benefício, agiu de acordo com os princípios que regem a Administração Pública. Requer ainda o recolhimento das contribuições previdenciárias acerca do vínculo trabalhista reconhecido pela Justiça Trabalhista.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 200/202, opinando pelo improvimento da apelação.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual **Lei nº 12.016/09**.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos:

Verifica-se dos autos que o benefício previdenciário fora concedido em 26 de outubro de 1998 (fl. 27) e suspenso em 06 de agosto de 2002 (fl. 11), ao fundamento de que fora concedido de forma irregular, principalmente em virtude de não restarem comprovados os vínculos empregatícios junto ao *Escritório Comercial Hélio Bocato*, nos períodos de 01 de setembro de 1967 a 11 de fevereiro de 1969 e, de 30 de janeiro de 1970 a 30 de março de 1971.

É certo que a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário, a despeito de ter sido concedido indevidamente, não prescinde do prévio e regular procedimento administrativo no qual se oportunizem a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias fundamentais previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pois bem, o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária.

A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade. No caso em concreto, o INSS concedeu a aposentadoria ao impetrante porque reunidas as condições necessárias a tanto (motivação), consubstanciando verdadeiro ato administrativo vinculado, com todas as suas prerrogativas, portanto passível de invalidação somente diante de manifesta ilegalidade.

Contudo, não restou demonstrada qualquer ilegalidade do ato que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao impetrante.

Frise-se que acerca dos vínculos empregatícios contra os quais se insurgiu a autoridade coatora, há amplo início de prova material, consubstanciado nas requisições de fls. 35/41, preenchidas pelo empregado impetrante entre fevereiro de 1969 e janeiro de 1970, cuja autenticidade fora comprovada através do laudo documentoscópico de fls. 28/34.

Ademais, os referidos vínculos empregatícios já houveram sido reconhecidos pela Justiça Trabalhista, conforme se depreende da sentença de fls. 22/23, proferida nos autos de processo nº 81/2002, da Vara do Trabalho de Tanabi - SP. Quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias, havendo início de prova material, corroborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço cumprido pelo impetrante, sem o correspondente registro, independentemente da comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DIREITO À AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. HONORÁRIOS ADOVATÍCIOS.

I - A sentença trabalhista transitada em julgado pode ser considerada início de prova material para fins de comprovação de tempo de serviço.

II - Havendo início de prova material, corroborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço cumprida pelo autor, sem o correspondente registro, independentemente da comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

(...)

IV - Apelação do réu improvida, remessa oficial parcialmente provida".

(TRF3, 10ª Turma, AC 2000.60.03.001203-9, Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14/12/2004, DJU 31/01/2005, p. 518).

Assim, o impetrante faz jus ao imediato restabelecimento de sua aposentadoria. Ressalte-se, contudo, que o ato de concessão e a manutenção do mesmo benefício previdenciário se sujeita à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

Por outro lado, verifica-se que o benefício fora restabelecido, conforme informação da Autarquia Previdenciária acostada à fl. 102.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009534-08.2003.403.0399/SP
2003.03.99.009534-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HERCILIA CAMILLO CUNHA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.53177-7 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada por HERCILIA CAMILLO CUNHA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o pagamento do benefício suspenso pelo INSS por força do art. 11 da Lei nº 9.528/97.

A r. sentença monocrática de fls. 74/781 julgou procedente o pedido, reconheceu o direito à percepção do benefício previdenciário concomitantemente ao exercício de atividade laborativa em empresa pública e determinou o pagamento das parcelas suspensas, acrescidas de correção monetária de acordo com o Provimento nº 26/01 - COGE 3ª Região e da Súmula nº. 08 desta Corte e juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação. Por fim, arbitrou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 80/83, suscita o INSS, preliminarmente, o reexame necessário através do duplo grau de jurisdição e alega carência superveniente do direito de ação, pleiteando a extinção do feito sem apreciação do mérito. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Aprecio as matérias preliminares suscitadas e, desde logo, afasto a alegação de carência da ação.

Aduz a Autarquia em suas razões de recurso que há, no caso em tela, causa superveniente de carência do direito de ação, uma vez que o direito em que se fundou o pedido foi reconhecido pela Autarquia e o benefício cujo restabelecimento se pretendia, devidamente reativado a partir de 06 de novembro de 1998.

Ocorre que subsiste, a meu ver, o interesse de agir da autora, ao postular o pagamento das parcelas devidas desde a suspensão da benesse, em 30 de janeiro de 1998, até 5 de novembro do mesmo ano.

Neste sentido, confira-se julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SUSPENSÃO INDEVIDA. INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 1º E 2º DO ART. 463 DA CLT. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. CUSTAS.

I - O pedido de reexame necessário fica afastado, pois, no caso, a r.sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição de forma expressa pelo d. Juiz a quo.

II - A execução e aplicabilidade dos §§ 1º e 2º do art. 453 da CLT, acrescidos pela Lei n. 9528/97 foram suspensas em virtude da liminar concedida na ADIN nº 1770-4, motivo pelo qual resta prejudicada a aplicação do artigo 11 da supracitada lei.

III - Em 03.02.2000, a entidade autárquica editou a Instrução Normativa n. 12, que revogou a Ordem de Serviço n. 592, de 07.01.98 e determinou a reativação de todas as aposentadorias suspensas em razão das alterações trazidas pela mencionada Lei n. 9.528/97.

IV - Presente, no caso em tela, o interesse processual, pois a Instrução Normativa n. 12 determinou que as aposentadorias suspensas fossem restabelecidas a partir de 06.11.1998, ou seja, em momento posterior ao da cessação do benefício do autor, ocorrida em 01.02.1998.

V - (omissis)

VI - (omissis)

VII - Preliminar rejeitada. Apelação do réu e Remessa oficial parcialmente providas.

(10ª Turma, AC 2000.61.83.000634-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 24.04.2007, DJU 16.05.2007, p. 484).

Passo à análise do mérito.

Narra a petição inicial que a autora, aposentada por tempo de serviço em 14 de março de 1996, permaneceu com vínculo empregatício junto à EMPRESA MUNICIPAL DE URBANIZAÇÃO - EMURB. Com a superveniência da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, viu-se na contingência de optar pela continuidade do vínculo empregatício, com a suspensão do pagamento da aposentadoria, em cumprimento do art. 11, com a seguinte redação:

"A extinção do vínculo de que trata o § 1º do artigo 453 da CLT não se opera para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora.

(...)

§3º. O pagamento da aposentadoria será restabelecido, a pedido do segurado, quando do seu afastamento definitivo da atividade, assegurando-se-lhe os reajustes concedidos aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social no período da suspensão da aposentadoria".

Como se vê, a disposição legal impugnada veio à lume por força da alteração do art. 453 da CLT, que passou a prever, nas hipóteses de aposentadoria espontânea dos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, a readmissão desde que atendidos os requisitos constantes do art. 37, XVI, da Constituição Federal e condicionada à prestação de concurso público.

Por ocasião da propositura da presente demanda, o Colendo Supremo Tribunal Federal havia concedido liminar em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (1770-4) suspendendo a execução e aplicabilidade do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, oportunidade em que o INSS editou a Instrução Normativa nº 12, de 3 de fevereiro de 2000, determinando a reativação das aposentadorias então suspensas, com efeitos a contar de 6 de novembro de 1998.

Por outro lado, a questão já se encontra pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal. A referenciada ADIN nº 1770-4 fora julgada em definitivo, pelo Plenário daquela Corte, em 11 de outubro de 2006, e declarada a inconstitucionalidade do art. 453 da CLT. A ementa está vazada nos seguintes termos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. READMISSÃO DE EMPREGADOS DE EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. EXTINÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONHECIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE.

Lei 9.528/1997, que dá nova redação ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT -, prevendo a possibilidade de readmissão de empregado de empresa pública e sociedade de economia mista aposentado espontaneamente. Art. 11 da mesma lei, que estabelece regra de transição.

Não se conhece de ação direta de inconstitucionalidade na parte que impugna dispositivos cujos efeitos já se exauriram no tempo, no caso, o art. 11 e parágrafos.

É inconstitucional o § 1º do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei 9.528/1997, quer porque permite, como regra, a acumulação de proventos e vencimentos - vedada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal -, quer porque se funda na idéia de que a aposentadoria espontânea rompe o vínculo empregatício.

Pedido não conhecido quanto ao art. 11, e parágrafos, da Lei nº 9.528/1997. Ação conhecida quanto ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada pelo art. 3º da mesma Lei 9.528/1997, para declarar sua inconstitucionalidade".

Declarada, em definitivo, a inconstitucionalidade do diploma legal que restringe a continuidade do vínculo empregatício com a percepção da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que já restabelecida pelo INSS, de rigor o pagamento das parcelas suspensas, conforme determinado pela sentença impugnada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, mantendo a r. sentença monocrática.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011104-38.2003.403.9999/SP

2003.03.99.011104-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALOISIO PEREIRA VIANA

ADVOGADO : RICHARDSON DE SOUZA

No. ORIG. : 01.00.00202-5 4 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 81/86 julgou procedente o pedido, reconheceu como especial o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 88/93, alega a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a ocorrência de prescrição quinquenal sobre as parcelas vencidas. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual o conhecimento do feito igualmente como remessa oficial.

A preliminar relativa à ocorrência da prescrição quinquenal sobre as parcelas vencidas confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

No presente caso, busca a parte autora o reconhecimento como especial do período de 21 de julho de 1976 a 28 de novembro de 2001 (data da propositura da ação) em que teria trabalhado junto à empresa Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo, sujeito a agentes agressivos a fim de se verificar a possibilidade de concessão da aposentadoria especial.

Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)
Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, os lapsos temporais trabalhados nas funções de trabalhador PD 01, ajudante, clorador, auxiliar de tratamento de água e operador de sistema de tratamento de água serão considerados sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho nessas condições.

Pois bem, a fim de demonstrar o exercício das atividades especiais, trouxe o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DSS 8030 de fl. 34 - 21/07/1976 a 30/06/1977 - trabalhador PD01 - agente agressivo: umidade - código 1.1.3 do Decreto nº 53.831/64 e laudo pericial de fl. 39;
- Formulário DSS 8030 de fl. 35 - 01/07/1977 a 30/04/1982 - ajudante - agente agressivo: umidade - código 1.1.3 do Decreto nº 53.831/64 e laudo pericial de fl. 39;
- Formulário DSS 8030 de fl. 36 - 01/05/1982 a 31/12/1988 - clorador - agente agressivo: ruído acima de 90 DB e produto químico (flúor) - código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e laudo pericial de fl. 39;
- Formulário DSS 8030 de fl. 37 - 01/01/1989 a 30/11/1991 - auxiliar de tratamento de água - agente agressivo: ruído acima de 90 DB e produto químico (flúor) - código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e laudo pericial de fl. 39;
- Formulário DSS 8030 de fl. 38 - 01/12/1991 a 11/07/2001 - operador de sistema de tratamento de água - agente agressivo: ruído acima de 90 DB e produto químico (flúor) - códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e laudo pericial de fl. 39;

Ressalta-se que, o lapso de 01 de março de 1979 a 30 de abril de 1982, exercido pelo autor na função de ajudante, não será computado para a contagem do tempo de atividade especial, uma vez que este período não pode ser assim considerado em razão da impossibilidade de enquadramento com base na categoria profissional, bem como em face da vigência do Decreto nº 83.080 de 24 de janeiro de 1979, o qual deixou de prever a umidade como agente agressivo. Como se vê, restaram comprovados os períodos exercidos sob condições especiais de 21 de julho de 1976 a 28 de fevereiro de 1979 (data da entrada em vigor do Decreto nº 83.080/79) e 01 de maio de 1982 a 11 de julho de 2001 (data constante do formulário).

Somando-se os períodos ora reconhecidos, o autor possuía, em 11 de julho de 2001, data do último formulário comprovando o exercício de atividade exposta a agente agressivo, **21 anos, 9 meses e 19 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Cabe observar, por fim, através das informações extraídas do CNIS, cujo extrato anexo a esta decisão, que o demandante se encontra aposentado por tempo de serviço, desde 7 de dezembro de 2006.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Prejudicada a questão referente à prescrição quinquenal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012085-67.2003.4.03.9999/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : NEIDA LOURDES AGOSTINI ENDRIGO
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRO LEMES FAGUNDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO BRILHANTE MS
No. ORIG. : 01.00.00003-5 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NEIDA LOURDES AGOSTINI ENDRIGO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 211/216 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 220/226, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos conseqüentários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Apelou a parte autora às fls. 227/231, requerendo a fixação do termo inicial a contar da data do óbito, além da majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 16 de fevereiro de 2001, o aludido óbito, ocorrido em 27 de maio de 1997, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 264.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do esposo falecido, trazendo aos autos os seguintes documentos:

a.) Contrato Particular de Arrendamento de Terras de fls. 22/23, celebrado entre o de cujus, qualificado como agricultor e o agropecuarista José Pereira de Souza Martins, entre 1990 e 1991;

b.) Contrato de Parceria Agrícola de fls. 26/31, celebrado entre Osmar Endrigo, qualificado como parceiro lavourista e o agropecuarista Hélio Martins Coelho, entre 1991 e 1994;

c.) Notas Fiscais de Entrada de Produtos Agrícolas de fls. 57/69, 76/78, 80/88, expedidas em nome do de cujus, entre dezembro de 1994 e julho de 1997;

d.) Certidão de Óbito de fl. 264, que deixou assentado que, à data de seu falecimento (27/05/1997), o mesmo ainda era agricultor.

Tais documentos constituem início de prova material e foram corroborados pelos depoimentos de fls. 180/182, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, nos quais as testemunhas afirmaram conhecer a autora e seu falecido esposo e que ele sempre laborou nas lides campesinas, em regime de economia familiar, o que, à evidência, comprova sua qualidade de segurado, ao tempo do óbito.

A relação conjugal entre a autora e o esposo falecido foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 18.

Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento anteriormente à vigência da Lei n.º 9.528/97, o *dies a quo* deveria ser a data do óbito, nos moldes da redação original do art. 74 que dispunha:

"A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Contudo, no caso em apreço, em respeito ao limite do pedido contido na apelação da autora, fixo o termo inicial a contar da data do requerimento administrativo (17/09/1997).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **NEIDA LOURDES AGOSTINI ENDRIGO**, com data de início do benefício - **(DIB: 17/09/1997)**, no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, à apelação do INSS e à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024099-74.2003.4.03.0399/SP
2003.03.99.024099-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIZ HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSANGELA PEREZ DA SILVA RIBEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.11055-3 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença e a conseqüente readequação do valor da aposentadoria por invalidez em manutenção.

A r. sentença monocrática de fls. 154/161 julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar que o INSS proceda à revisão nos termos do art. 144 da Lei de Benefícios, desacolhendo o pleito relacionado ao valor dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo administrativo. Por fim, estabeleceu a sucumbência recíproca na forma do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 167/170, sustenta o autor que os salários-de-contribuição utilizados pela Autarquia Previdenciária não correspondem aos efetivamente recolhidos e pugna pela total procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A Constituição Federal, na redação anterior dos arts. 201, § 3º, e 202, assegurava a correção monetária, mês a mês, de todos os 36 salários-de-contribuição considerados no cálculo dos benefícios, a fim de lhes preservar seu valor real, nos termos da lei.

Com a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, a renda mensal de todos os proventos concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, interregno denominado de "*buraco negro*", tiveram de ser recalculadas e atualizadas de acordo com as regras que passou a estabelecer (art. 144, *caput*), ressaltando, contudo, nos termos do parágrafo único do mesmo dispositivo legal, que não seriam pagas eventuais diferenças decorrentes desse ajuste, senão a partir da competência de junho de 1992, como se vê *in verbis*:

"Art. 144. Até 1 de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal calculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referente às competências de outubro de 1988 a maio de 1992".

O Supremo Tribunal Federal, no entanto, decidiu que os preceitos constitucionais antes mencionados não eram auto-aplicáveis, dependendo de legislação integrativa para sua plena eficácia, o que se deu apenas com a publicação das Leis nos 8.212/91 e 8.213/91. Precedentes: RE nº 209204, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 13/06/1997, p. 26720; RE nº 195341, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 30/05/1997, p. 23211.

A jurisprudência, então, firmou-se no sentido de não admitir a correção dos 36 últimos salários-de-contribuição dos benefícios iniciados no período do "*buraco negro*" empregando-se critérios diversos dos que estabelecidos pela Lei nº 8.213/91, notadamente no caso da ORTN/OTN (Lei nº 6.423/77). Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 93.03.099262-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26/02/2007, DJU 21/03/2007, p. 637; 3ª Seção; AR nº 98.03.031115-8, j. 09/08/2006, DJU 29/09/2006, p. 301.

Decidiu-se, igualmente, pela aplicabilidade do art. 144 da LBPS aos benefícios implantados após o advento da Constituição Federal, utilizando-se, como indexador à correção dos seus salários-de-contribuição, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC (art. 31, na redação original), excluídos, por conseguinte, todos os demais critérios. Precedentes TRF3: Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 95.03.103826-0, Rel. Juiz Fed. Fernando Gonçalves, j. 26/02/2008, Dju 12/03/2008, p. 722.

Ainda que compreendessem as concessões posteriores a 05 de abril de 1988, o recálculo preconizado pelo art. 144, integralmente constitucional, produziu reflexos somente a partir da competência de junho de 1992 para efeito de apuração de diferenças devidas, por força da expressa disposição de seu parágrafo único, não obstante tenham os efeitos da Lei nº 8.213/91 retroagido a 05 de abril de 1991 (art. 145). Precedentes: STF, RE nº 202440, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 27/06/1997, DJU 12/09/1997; STJ; 5ª Turma, RESP nº 465154, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 05/12/2002, DJU 03/02/2003, p. 363; TRF3, 3ª Seção, AR nº 97.03.046776-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 28/02/2007, DJU 27/03/2007, p. 411.

Nos termos do art. 137 do Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1.984, a escala de salários-base, que definia o salário-de-contribuição do segurado autônomo obedecia a uma escala dividida em 10 classes, para o enquadramento segundo o seu tempo de filiação.

O mesmo dispositivo legal, em seus parágrafos 1º e 2º, não permitia o pagamento antecipado de contribuição, com vistas a eliminar ou a ter por preenchidos os interstícios entre as classes, de rigorosa observância. A mudança de classe, depois de cumprido o respectivo interstício, era facultativa, ou seja, uma opção do segurado. Porém, em hipótese alguma lhe era autorizado evoluir para uma classe que não a imediatamente seguinte, ainda que contasse com tempo de filiação correspondente a uma outra classe superior.

O Decreto nº 97.968, de 17 de Julho de 1989, estabeleceu, como novo limite máximo do salário-de-contribuição, para os meses de julho e agosto de 1989, o valor de Ncz\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos cruzados novos), atualizável de acordo com a variação do índice oficial de inflação do mês de julho de 1989, conforme dispunha o seu art. 5º.

Através de sucessivas Orientações de Serviço divulgadas pelo IAPAS/SAF, os valores estabelecidos na tabela foram atualizados, mantendo-se, entretanto, a obrigatoriedade de se respeitar o correto enquadramento, de acordo com o interstício, e, principalmente, a escolha do segurado que preferisse contribuir por um valor menor que aquele correspondente à classe a que faria jus em decorrência do seu tempo de filiação.

Verifico que o autor, conforme documentos de fls. 80/96, foi contribuinte individual no interregno de 1º de abril de 1975 e 10 de julho de 1990 na condição de empregador, deixando de verter recolhimentos entre novembro de 1982 a junho de 1984, o que acarretou, à época, na perda da sua qualidade de segurado e de todos os direitos inerentes a tanto, inclusive o de ascensão de classe de salário-base anteriormente obtida (art. 8º do Decreto nº 89.312/84).

Logo, quando do seu reingresso ao sistema previdenciário com a contribuição vertida em julho de 1984, nos moldes dos arts. 137 do referido Decreto e 29, redação original, da Lei nº 8.212/91, o autor deveria retornar a Classe 1 de salário-base e obedecer aos interstícios determinados. Assim não procedendo, os valores recolhidos acima dos limites impostos na legislação citada não são incluídos no cálculo da RMI, como de fato aconteceu.

Por outro lado, ao contrário do que reportou o contador judicial à fl. 138, não vislumbro qualquer equívoco no cálculo do salário de benefício do autor (fl. 66), uma vez que, no período de julho de 1987 até junho de 1989, o mesmo se encontrava na Classe 4 de salário-base, tendo recolhido exatamente 36 contribuições após o retorno da sua qualidade de segurado, passando, em julho de 1989, à classe subsequente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032302-34.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.032302-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : ADEMAR MAURICIO DE SOUZA

ADVOGADO : DULCILINA MARTINS CASTELAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00050-7 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A aposentadoria por tempo de serviço (NB n.º 105.356.205-2) do autor foi concedida em **13/03/1997** (fl. 13).

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que seja considerado o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da aplicação do referido índice na correção monetária dos salários de contribuição. Confira-se a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1. Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 2000001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 226777, processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, pg. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, pg. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, pg. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime).

No caso em exame, a Carta de Concessão/Memória de Cálculo encartada à fl. 13, demonstra que a correção monetária dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo do benefício do segurado Ademar Mauricio de Souza abrange o mês de fevereiro de 1994. Aplicável, portanto, o índice integral de 39,67%, relativo ao referido mês. Com efeito, em consulta às informações de revisão de IRSM por NB, do sistema Dataprev, constatei que a revisão da RMI com a correção dos salários de contribuição, pelo índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 já foi aplicada no benefício do autor. Sendo assim, eventuais parcelas pagas no âmbito administrativo devem ser compensadas por ocasião da execução do julgado.

Em decorrência, a reforma da r. sentença *a quo* é medida que se impõe, pois proferida em desacordo com a jurisprudência dominante.

O pagamento das diferenças apuradas deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85, do E. STJ).

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n.º 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.ºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.ºs 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta pela parte Autora** para julgar procedente o pedido, determinando que o Instituto Nacional do Seguro Social proceda ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do Autor (aposentadoria por tempo de serviço - NB n.º

105.356.205-2), corrigindo os salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo, pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM de fevereiro de 1994, no importe de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento). Estabeleço o pagamento das diferenças decorrentes da revisão, observada a prescrição das parcelas do quinquênio antecedente à propositura da ação, acrescidas de correção monetária e juros moratórios na forma acima indicada. Determino a compensação de eventuais parcelas pagas administrativamente. Arbitro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Reconheço a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033655-12.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.033655-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDICTO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : NEY SANTOS BARROS
No. ORIG. : 00.00.00265-1 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por BENEDICTO JOSÉ RODRIGUES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 112/114 julgou improcedentes os embargos opostos em face da concordância de ambas as partes em relação ao cálculo apresentado e condenou a Autarquia embargante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor do débito.

Em razões recursais de fls. 116/117, o INSS se insurgiu em face da condenação em custas e em verba honorária.

Sustenta que, em relação à primeira, a Autarquia goza de isenção legal e, com relação aos honorários advocatícios, entende serem indevidos, considerando que a desídia do embargado em apresentar documentação pertinente justificou a tramitação do processo. Requer a reforma do *decisum* apenas em relação aos ônus da sucumbência.

Em seu recurso adesivo, a parte embargada pugna pela majoração da verba honorária para 10% do valor do débito (fls. 125/126).

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão suscitada remete-nos às disposições do Código de Processo Civil, anteriores à vigência da Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, mesmo a despeito de sua eficácia imediata, tendo em vista que os atos processuais praticados sob a égide da norma pretérita, conquanto aperfeiçoados juridicamente, não correspondem à idéia da *facta pendetia*.

Pois bem, antes das recentes alterações, cuidando-se de sentença omissa quanto ao valor ou à individualização do objeto da condenação, a Lei Adjetiva trazia duas modalidades de liquidação, quais sejam, por arbitramento (art. 606) e por artigos (art. 608), restando suprimida do ordenamento então vigente a liquidação por cálculo do contador, com o advento da Lei nº 8.898, de 29 de julho de 1994, a qual possibilitou ao credor, no entanto, a apuração do *quantum debeat* mediante simples cálculo aritmético, devendo a memória, devidamente discriminada e atualizada, acompanhar a petição inicial da execução, consoante a redação antes dada ao art. 604, *caput*, do estatuto processual.

É, portanto, ônus processual do credor instruir a petição da execução com a memória discriminada e atualizada do cálculo, cabendo-lhe o pagamento dos honorários do perito contábil acaso tenha ele requerido sua atuação nos autos para atender a tal finalidade. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP nº 803901, Rel. Min. Castro Meira, j. 28/10/2008, DJE 01/12/2008; STJ, 3ª Seção, ERESP nº 442637, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23/04/2008, DJE 07/08/2008; TRF3, 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.022943-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 19/04/2004, DJU 27/05/2004, p. 305.

No entanto, verifica-se que o embargado procedeu na forma determinada pelo dispositivo legal mencionado, conforme se verifica da petição e memória de cálculos de fls. 127/238 dos autos em apenso.

Na inicial desta demanda (fls. 02/04) o embargante sustenta que a conta apresenta contém erros, sugerindo que os mesmos seriam esclarecidos com a apresentação da relação de salários-de-contribuição, o que entendia competir ao embargado. Desprovida de fundamentos, inclusive porque tais documentos são parte de seu próprio acervo no âmbito administrativo.

Observa-se, *in casu*, que a própria embargante concordou expressamente com os cálculos inicialmente apresentados, nos termos da manifestação de fl. 110v, o que importa em reconhecimento jurídico da procedência do pedido executório.

Tal fato indica que a embargada não deu causa ao alegado equívoco contido nos cálculos originais, e tampouco ao ajuizamento dos presentes embargos, pelo que se mostra cabida a condenação da embargante aos ônus da sucumbência, em atenção ao princípio da causalidade, segundo o qual *"aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes"* (STJ, 1ª Turma, AGRESP nº 576219, Rel. Min. Denise Arruda, j. 27/04/2004, DJU 31/05/2004, p. 215).

Não há, portanto, como prosperar a pretensão do INSS em eximir-se do pagamento da verba honorária.

Prospera a sua insurgência tão somente em relação às custas processuais. Com efeito, a Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 5º da Lei nº 4.952/85, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul.

Quanto ao mérito do recurso apresentado pelo embargado, dispõe o art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil que os honorários do advogado serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, bem assim, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço (alíneas *a*, *b* e *c*).

Mais adiante, de acordo com seu § 4º, *"Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz"*, observados os mesmos critérios anteriores.

Ex vi do princípio da causalidade, do qual decorre a responsabilização de quem deu causa à demanda pelas respectivas despesas, entendo que os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução embargada, consoante a jurisprudência deste E. Tribunal (9ª Turma, AC nº 97.03.080300-8, Rel. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 524).

Em se tratando de processo de execução, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde à diferença controversa entre o valor pretendido e aquele efetivamente apurado como o devido.

Nesse sentido, a orientação jurisprudencial que se segue:

"CÁLCULO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS À CORTE A QUO. ARTIGO 535, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE CONTRAÇÃO. ART. 471 DO CPC. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. ART. 20 DO CPC. EXCESSO DE EXECUÇÃO.
(...)

III - Nos embargos à execução, os honorários advocatícios devem incidir sobre o excesso de execução, porquanto constitui este montante a própria parte procedente da ação. Precedentes: REsp nº 756294/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 17.10.2005; REsp nº 603598/AL, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 18.04.2005; REsp nº 412488/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ de 02.08.2004.

IV - Recurso Especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, RESP nº 886842, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 28/11/2006, DJU 18/12/2006, p. 346).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE INÉPCIA DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. AFASTAMENTO. TERMO A QUO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 162/STJ. VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA EXECUÇÃO ESTABELECIDOS SOBRE O VALOR DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.
(...)

Na hipótese dos autos, os embargos do devedor versam tão-somente sobre os índices de correção monetária utilizados no memorial de cálculos apresentado pelos exequentes e, sendo assim, a condenação dos embargados ao pagamento da verba honorária deve ater-se ao valor da diferença entre estes e os novos cálculos com a utilização dos índices estabelecidos.

Recurso especial provido, para que os honorários advocatícios na execução incidam sobre a diferença entre o valor apurado pela parte credora e aquele apurado pela embargante, no percentual fixado na origem."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 683206, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 24/08/2005, DJU 01/02/2006, p. 487).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. SÚMULA DO STF. JUROS DE MORA. ART. 26 DO DECRETO-LEI N. 7.661/45.
(...)

6. A solução da questão relativa à verba honorária foi correta, impondo-se a manutenção dos honorários advocatícios em 10% sobre a diferença a ser apurada, conforme posicionamento pacífico dessa Turma.

7. Apelação e remessa oficial, na parte em que submetida, não providas."

(TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.61.07.005511-8, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 08/05/2008, DJF3 27/05/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JULGAMENTO ULTRA PETITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, CAPUT E § 3º, DO CPC.
(...)

4. Reforma do r. decisum proferido nos presentes embargos, para fixar a verba honorária no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, correspondente à diferença entre o valor obtido pelos embargados, nos autos principais e o valor apresentado pela embargante, com fulcro no art. 20 e § 3.º, do Estatuto Processual.

6. De ofício, sentença reduzida aos limites do pedido. Apelação provida."

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.61.00.020986-5, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 27/03/2008, DJF3 19/05/2008). "PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. DUPLICIDADE DE EXECUÇÃO DE VERBAS SUCUMBENCIAIS. INEXISTÊNCIA.

(...)

III. Honorários advocatícios relativos à sucumbência nos embargos à execução reduzidos para 10% sobre o valor controverso (R\$ 924,00).

Apelação parcialmente provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2002.03.99.025762-4, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 06/12/2004, DJU 03/02/2005, p. 323).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO - MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS CÁLCULOS FIRMADA POR CONTADOR JUDICIAL - EMBARGOS IMPROCEDENTES - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

5. Os valores propostos pelos exequentes não foram aceitos pela autarquia, a qual, por esta via, pretende reduzi-los, porém sem sucesso. Sucumbente, resta ao INSS suportar os ônus correspondentes, quais sejam, os honorários advocatícios incidente apenas sobre o valor controverso (a diferença entre o montante apurado pelos exequentes e o valor pretendido pela autarquia na petição inicial dos embargos).

6. Recurso autárquico improvido. Parcial provimento ao apelo dos autores.

7. Remessa oficial não conhecida.

8. Sentença parcialmente reformada."

(TRF3, 5ª Turma, AC nº 1999.03.99.056367-9, Rel. Juíza Fed. Conv. Daldice Santa, j. 24/06/2002, DJU 21/10/2002, p. 460).

No caso dos autos, a decisão apelada fixou a verba honorária em favor da embargada, em consonância com o entendimento esposado. Contudo, o percentual da verba deve ser majorado para 10%, conforme entendimento firmado no âmbito desta Corte.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para isentar o embargante das custas processuais, e **ao recurso adesivo** para majorar o percentual da verba honorária para 10% do valor da execução.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013356-59.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.013356-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : EVERALDO PEREIRA SILVA

ADVOGADO : FLAVIO SANINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

Decorridas as várias fases processuais, na respeitável sentença de fls. 145/151, foi julgada extinta a execução, nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, pleiteando a incidência de juros de mora entre a data da conta e a data de inscrição do requisitório, salientando ainda que sobre o débito não incidiu a devida correção monetária.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o período de incidência dos juros de mora e os critérios de correção monetária na elaboração de cálculos para a expedição de Requisição de Pequeno Valor Complementar.

Segundo o artigo 394 do Código Civil, considera-se em mora o devedor que não efetua o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, constituindo os juros moratórios gravame pelo não cumprimento oportuno da obrigação, motivo que leva sua incidência até o pagamento total da dívida.

Por essa razão, entendia-se plausível o argumento de que os juros moratórios eram devidos quando do pagamento por precatório, ou seja, ocorria a incidência de juros de mora durante todo o período de tramitação do precatório, até a data de seu efetivo depósito.

No entanto, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 305121 / SP - SÃO PAULO**, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 07/02/2003, p. 49, assim decidiu sobre a matéria:

"Recurso extraordinário. Precatário complementar. Juros moratórios.

- O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 298.616, firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição, uma vez que, nesse caso, não se caracteriza inadimplemento por parte do Poder Público.

- Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Destarte, não há mora do devedor no período que medeia a expedição do precatório judicial e o respectivo pagamento, desde que cumprido o prazo previsto na Constituição da República.

Quanto à incidência ou não de juros moratórios no período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, passo adotar o entendimento das recentes decisões monocráticas do E. Supremo Tribunal Federal, **in verbis**:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição de requisição de pequeno valor. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 100, parágrafo 1º, da mesma Carta. O Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 94-100). A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso análogo (RE 298.616/SP), Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita: EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, parágrafo 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido." Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia. Isso posto, com base no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, conheço do recurso e dou-lhe provimento. Publique-se. (STF - RE 556189 / SP - SÃO PAULO Relator(a) Min. RICARDO LEWANDOWSKI; DJ 25/10/2007 PP-00073)

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (parágrafo 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 492779 / DF; Relator(a): Min. GILMAR MENDES; Órgão Julgador: Segunda Turma; DJ 03-03-2006; PP-00076)

Assim, não ocorre mora no interregno entre a apresentação da conta de liquidação e a data de expedição do precatório, principalmente porque a demora na elaboração do ofício precatório não é imputada ao devedor.

Portanto, tendo o precatório sofrido a devida atualização pelo Tribunal quando da inscrição orçamentária, bem como no depósito, não há que se falar sejam computados os juros moratórios.

Esse entendimento também se aplica nas hipóteses em que a requisição de pequeno valor for paga no prazo legal.

A propósito, esta Corte já decidiu a respeito no AG 178867, Processo 200303000244570/SP, Décima Turma, v.u., DJU 17.10.2003, p. 532, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SALDO REMANESCENTE. JUROS MORATÓRIOS. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. ARTIGO 128 DA LEI Nº 8.213/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.099/2000.

I- Não são devidos juros moratórios nos casos em que o RPV foi honrado dentro do prazo deferido pelo artigo 128 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 10.099/2000. (grifamos)

II- Compete ao juízo de primeira instância apreciar o pedido de extinção da execução.

III- Agravo de Instrumento parcialmente provido.

Os critérios para a aplicação da correção monetária estão disciplinados no artigo 18 da lei nº 8.870/94. O valor da condenação deve ser convertido em Unidade Fiscal de Referência - UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. No entanto, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência - UFIR em 26/10/2000, pelo artigo 29, parágrafo 3º, da Medida Provisória nº 1973/67, os valores constantes da condenação, a partir

de 01/01/2001, passaram a ser atualizados pelo Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial - IPCA-E como sucedâneo.

Nesse sentido, o Conselho da Justiça Federal editou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, implantado pela Resolução nº 242/01 e acolhido nesta 3ª Região pelo Provimento nº 64/05, da Corregedoria-Geral deste Tribunal, que disciplina, no Capítulo VI - Precatórios, a indexação a ser efetivada nessa ordem judicial de pagamento.

No caso analisado, a r. sentença que extinguiu a execução está em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e com o entendimento da Turma.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017105-84.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.017105-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : DIVALDO MORAES

ADVOGADO : FLAVIO SANINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

Decorridas as várias fases processuais, na respeitável sentença de fls. 164/168, foi julgada extinta a execução, nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, pleiteando a incidência de juros de mora entre a data do cálculo e a data de inscrição do precatório.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o período de incidência dos juros de mora na elaboração de cálculos para a expedição de precatório complementar.

Segundo o artigo 394 do Código Civil, considera-se em mora o devedor que não efetua o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, constituindo os juros moratórios gravame pelo não cumprimento oportuno da obrigação, motivo que leva sua incidência até o pagamento total da dívida.

Por essa razão, entendia-se plausível o argumento de que os juros moratórios eram devidos quando do pagamento por precatório, ou seja, ocorria a incidência de juros de mora durante todo o período de tramitação do precatório, até a data de seu efetivo depósito.

No entanto, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 305121 / SP - SÃO PAULO**, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 07/02/2003, p. 49, assim decidiu sobre a matéria:

"Recurso extraordinário. Precatório complementar. Juros moratórios.

- O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 298.616, firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição, uma vez que, nesse caso, não se caracteriza inadimplemento por parte do Poder Público.

- Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Destarte, não há mora do devedor no período que medeia a expedição do precatório judicial e o respectivo pagamento, desde que cumprido o prazo previsto na Constituição da República.

Quanto à incidência ou não de juros moratórios no período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, passo adotar o entendimento das recentes decisões monocráticas do E. Supremo Tribunal Federal, **in verbis**:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição de requisição de pequeno valor. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da

Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 100, parágrafo 1º, da mesma Carta. O Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 94-100). A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso análogo (RE 298.616/SP), Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita: EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, parágrafo 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido." Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia. Isso posto, com base no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, conheço do recurso e dou-lhe provimento. Publique-se. (STF - RE 556189 / SP - SÃO PAULO Relator(a) Min. RICARDO LEWANDOWSKI; DJ 25/10/2007 PP-00073)

"Agravamento em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (parágrafo 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 492779 / DF; Relator(a): Min. GILMAR MENDES; Órgão Julgador: Segunda Turma; DJ 03-03-2006; PP-00076)

Assim, não ocorre mora no interregno entre a apresentação da conta de liquidação e a data de expedição do precatório, principalmente porque a demora na elaboração do ofício precatório não é imputada ao devedor.

Portanto, tendo o precatório sofrido a devida atualização pelo Tribunal quando da inscrição orçamentária, bem como no depósito, não há que se falar sejam computados os juros moratórios.

No caso analisado, a r. sentença em que foi julgada extinta a execução está em consonância com a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e com o entendimento da Turma.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002380-57.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.002380-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : JOSE PEDRO DE ARRUDA CAMARGO
ADVOGADO : HERMES PINHEIRO DE SOUZA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

Os pedidos foram julgados improcedentes. Condenou-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a imposição, por ser o autor beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, a teor do disposto na Lei n.º 1.060/50.

Pela r. decisão de fls. 85/91, foram acolhidos os embargos de declaração apresentados pelo autor às fls. 77/82, apenas, para constar da r. sentença **a quo** a fundamentação explanada.

A parte autora interpõe apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da r. sentença **a quo** e da decisão que acolheu, parcialmente, os embargos de declaração, com fundamento nos artigos 459, 460 e 463, todos do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que houve violação aos artigos 459 e 463, ambos do Código de Processo Civil. No

mérito, sustenta a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Deveras, a parte autora formulou pedido no sentido da revisão do seu benefício previdenciário, para a devida aplicação da correção monetária, cabendo destacar a redação ligeiramente confusa da petição inicial. Na r. sentença, foi afastada a alegação do INSS de prescrição e decadência e julgado improcedente o pedido formulado pela parte Autora. No julgamento dos embargos de declaração, foi reconhecida e sanada a omissão existente na sentença, para declarar a correta aplicação da correção monetária e do disposto no artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 nos cálculos do benefício, conforme pleito do Autor.

Portanto, fica afastada a alegação de nulidade da sentença, pois, com a interposição dos embargos de declaração pela parte autora, foi aclarada a fundamentação da r. sentença impugnada, nos termos da decisão de fls. 85/91.

Passo à análise do mérito.

A parte recorrente é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (**DIB 01/03/1998, NB n.º 108.201.638-9** - conforme documento de fl. 13) e pleiteia a correção monetária de todos os 36 últimos salários de contribuição (março de 1995 a fevereiro de 1998), mês a mês, pelo IGP-DI, ou outro índice oficial (IRSM, INPC ou ICP-r), reconhecendo-se como incorretos os índices utilizados pelo INSS, sob o fundamento da falta de amparo legal na concessão do benefício, aludindo ao disposto nos artigos 201, parágrafos 2º, 3º e 4º, e 202, da Constituição Federal de 1988.

Após a vigência da Lei n.º 8213/91 as aposentadorias por tempo de serviço, especial, por idade, por invalidez e o auxílio-doença passaram a seguir as regras nela previstas, bem como as alterações legislativas posteriores.

Assim, os indexadores aplicados na atualização monetária de todos os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo passaram a ser os seguintes:

- De 03/91 a 12/92, o INPC-IBGE - Lei n.º 8213/91 (artigo 31);
- De 01/93 a 02/94, o IRSM-IBGE - Lei n.º 8542/92 (artigo 9º, § 2º);
- De 03/94 a 06/94, o URV - Lei 8880/94 (artigo 21, § 1º);
- De 07/94 a 06/95, o IPC-r - Lei 8880/94 (artigo 21, § 2º);
- De 07/95 a 04/96, o INPC-IBGE - MPs 1053/95 e 1398/96 (artigo 8º, § 3º);
- De 05/96 em diante, o IGP-DI - MP 1440/96 (artigo 8º, § 3º) e Lei n.º 9711/98 (artigo 10).

Nesse sentido:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO . REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA PRELIMINAR ARGÜIDA PELA PARTE RÉ REJEITADA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. SENTENÇA RESCINDIDA. PEDIDO DA PARTE REQUERIDA IMPROCEDENTE.

(...)

5- A partir da vigência do Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei nº 8213/91, que deu integração aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, os reajustes dos benefícios e também a correção dos salários-de-contribuição obedecem a seguinte ordem legislativa: - INPC, artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original; - IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91, c.c. artigo 9º e parágrafo 2º da Lei nº 8.542/92; - URV de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; - IPC-r no período de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21 §2º da Lei nº 8.880/94; - INPC de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da M.P. nº 1398/96; - IGP-DI a partir de maio de 1996, por força da M.P. nº 1480/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98; - INPC a partir de fevereiro de 2004, M.P. nº 167 de 19.2.2004.

(...)

9- Ação rescisória procedente. Sentença rescindida.

10- Pedido da parte requerida formulado na ação subjacente improcedente.

Acórdão

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar argüida pela parte ré e, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, julgar procedente a ação rescisória, para rescindir a r. sentença do Juízo de Direito da Sexta Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, julgando improcedente o pedido formulado na ação subjacente, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA acompanhou a relatora pela conclusão.

(AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 633 Nº Documento: 16 / 1206 Processo: 98.03.052208-6/SP Doc.: TRF300145582 Relator DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 24/01/2008, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:11/03/2008 PÁGINA: 227, g.n.).

Desta forma, os índices pleiteados são aqueles legalmente previstos, razão pela qual não há o que ser alterado na sistemática de cálculo aplicada administrativamente em relação aos períodos mencionados.

Anote-se que o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, em percentual de 39,67%, não se aplica no caso dos autos, pois a aposentadoria por tempo de serviço foi concedida em **01/03/1998** (fl. 13), indicando que a competência de fevereiro de 1994 não integrou o cálculo do salário de benefício.

Desta forma, conclui-se que a parte autora não tem direito à atualização monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM de 39,67%. Neste sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE 39,67%. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO EM QUE NÃO FOI CONSIDERADO O MÊS DE FEVEREIRO DE 1994. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Revela-se imprópria a pretensão de revisão de benefício pelo IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, quando, no cálculo da renda mensal inicial, não foi considerado o salário-de-contribuição relativo a fevereiro de 1994. Precedente: AC 2003.33.00.020696-9/BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES, 1ª Turma, DJ de 21/06/2004, p. 36.

2. Remessa oficial provida."

(TRF1, Primeira Turma, REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 2006.39.00002135-7 - PA, data da decisão: 30/07/2008, DJF1 data: 13/08/2008, pag.: 55, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ AMILCAR MACHADO, decisão unânime).

Em síntese, os requisitos básicos para a procedência da demanda são: a) data de início do benefício posterior a 1º de março de 1994 e b) salários-de-contribuição referentes a competências anteriores a março de 1994, incluído no PBC (período básico de cálculo) o mês de fevereiro de 1994.

Por fim, destaco que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Assim, deve ser mantida a r. sentença recorrida, pois foi proferida em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002430-71.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.002430-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO LIMA VIANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE WOLNEI DOS SANTOS
ADVOGADO : LEILA THEREZINHA DE JESUS VELOSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pelo Conselho de Recursos da Previdência Social.

Deferida a liminar, o INSS informou ter cumprido a ordem.

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário. Com apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação. Juntou-se parecer do Ministério Público Federal. É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida no Conselho de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examinen* o Conselho de Recursos reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

O que não se pode admitir é que o nível hierárquico subordinado, sob pretextos diversos, deixe de cumprir a decisão a que está vinculado. Se admitido tal procedimento, restaria inócua a existência dos órgãos recursais administrativos.

Esta Corte assim já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.- O direito a implantação de benefício previdenciário - aposentadoria-, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.

2.- Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.

3.- Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS nº 2001.61.19.002671-0, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002).

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001283-86.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.001283-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE SEBASTIAO SOBRINHO
ADVOGADO : NEUSA RODELA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO CARNEIRO LEAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em mandado de segurança impetrado por JOSÉ SEBASTIÃO SOBRINHO contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSS/SANTO ANDRÉ.

A r. sentença monocrática de fls. 49/55 julgou parcialmente procedente o pedido, determinando que o INSS reveja o procedimento administrativo do benefício requerido, convertendo o tempo de serviço exercido sob condições especiais

no período de 12 de março de 1970 a 16 de julho de 1971. Sem condenação em honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 63/70, pugna o impetrante pela reforma da sentença, com o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço exercido sob condições especiais, no período de 29 de abril de 1995 a 27 de setembro de 1995.

Às fls. 75/81, sustenta, preliminarmente, a Autarquia Previdenciária que o pedido articulado não se presta à via mandamental eleita, a ocorrência da decadência. No mérito, aduz que a parte não preenche os requisitos necessários à conversão do tempo de serviço requerida.

Com contra-razões das partes às fls. 83/85 e 94/99, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 105/112, opinando pelo improvimento do recurso do INSS e provimento do recurso do impetrante.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal e art. 1º da Lei nº 1.533/51.

Antes de adentrar ao mérito, cumpre esclarecer que, a exemplo da ausência de condições da ação e dos pressupostos processuais, deve o Juiz conhecer da prescrição ou da decadência, declarando-as de ofício e em qualquer grau de jurisdição, dado o caráter cogente da matéria. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "*Matéria de ordem pública que encerra a decadência pode ser decretada de ofício e a qualquer tempo (RTJ 56/642), mormente quando o recurso administrativo foi interposto quando já se encerrara o prazo decadencial de 120 dias*" (5ª Turma, ROMS 9775, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 17/08/1999, DJU 20/09/1999, p. 73).

A decadência no mandado de segurança é distinta daquela relativa ao direito material, a que se refere o art. 269, IV, do Código de Processo Civil, situando-se mais no contexto da instrumentalidade, especificamente da própria constituição do processo, na medida que sua ocorrência excepciona apenas o emprego dessa espécie de ação, mas não repercute na pretensão de fundo deduzida, objeto da ordem.

Em julgado de sua relatoria, o Ministro Moreira Alves ilustra tal assertiva, consoante a seguinte ementa:

"MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA DO ARTIGO 515 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ADESIVO. INTEMPESTIVIDADE.

- *Em se tratando de prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança, essa matéria - ao contrário do que ocorre com a decadência do próprio direito material ou a prescrição da pretensão à tutela jurídica geral - não diz respeito, nem ao direito material, nem à pretensão a essa tutela jurídica em geral, mas, simplesmente ao exercício da ação especial que é o mandado de segurança, o que é mera questão de tempestividade de uso da forma processual, e, não preliminar de mérito, como sucede nos casos acima ressaltados.*

- *Em assim sendo, não se lhe aplica o disposto no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, e há negativa de vigência do artigo 515 do mesmo Código, quando - como sucedeu no caso presente - o acórdão recorrido, indo além do exame dessa preliminar totalmente independente do mérito da causa, o julgou, ao invés de determinar que o juiz de primeiro grau o fizesse.*

- *É intempestivo o recurso extraordinário adesivo quando interposto no prazo de dez dias contado da publicação da abertura de vista para contra-razões do recorrido no recurso principal.*

- *Recurso extraordinário da primeira recorrente conhecido e provido."*

(STF, 2ª Turma, RE nº 92.111, j. 04/03/1980, DJU 18/04/1980, p. 2566 / RTJ Vol. 97-03, p. 821).

Pois bem, o art. 18 da Lei nº 1.533, de 31 de dezembro de 1951, dispõe incisivamente que "*O direito de requerer mandado de segurança extingue-se á decorridos cento e vinte dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado*". Cuida-se, à evidência, de prazo decadencial que, uma vez iniciado, não se suspende e nem se interrompe. Muito embora a prestação de benefícios previdenciários propriamente dita corresponda à obrigação de trato sucessivo, a respeito da qual não se opera a decadência, o ato administrativo que indefere sua concessão, ao revés, é ação única e concreta, porém de efeitos permanentes, vale dizer, não se protraí no tempo e nem se renova mês a mês, contando-se o prazo de 120 dias para o manejo da ação mandamental a partir da data de sua ciência inequívoca pelo requerente, impreterivelmente, pois é aí que se aperfeiçoou a lesão ao direito deste.

Bem esclarecendo, aquele ato, em si, é comissivo porque a Autarquia Previdenciária se manifesta em razão do requerimento do segurado, seja para deferir ou indeferir o benefício, e é nesse momento que se exaure, passando a gerar indistintamente sua eficácia. Mercê de tanto, não estará o agente público obrigado a renová-lo mensalmente tendo por fim a manutenção do que fora decidido no âmbito administrativo.

Acerca da hipótese, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MULTA.

- *'Embora o pagamento do benefício previdenciário caracterize uma prestação de trato sucessivo, a eventual suspensão desse pagamento exaure-se num único ato, sendo que apenas seus efeitos são permanentes, na medida em que*

sucessivamente se deixa de pagar o benefício. Tratando-se de ato único, o prazo decadencial de 120 dias conta-se da data em que o interessado teve ciência desse ato.'

- Tendo sido os embargos declaratórios opostos com a finalidade de prequestionar o art. 18 da Lei 1.533/51, a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC era incabível, porquanto a Súmula 98/STJ diz que 'Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.'

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 490747, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 20/05/2003, DJU 16/06/2003, p. 387).

"PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE - MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA - ART. 18 DA LEI Nº 1.533/51 - APELAÇÃO DO IMPETRANTE NÃO-PROVIDA.

1. A 1ª Turma desta Corte firmou o entendimento de que o termo a quo do prazo para a impetração do mandado de segurança é a data do indeferimento do benefício, este considerado ato administrativo supressivo de vantagem, que opera efeito único e direto no próprio fundo de direito, e que só pode ser impugnado no prazo de 120 (cento e vinte) dias, consabidamente decadencial e, ipso facto, insusceptível de interrupção.

2. Encontra-se colhida pela decadência a impetração do mandado de segurança datada de 17/12/2001, tendo em vista que o ato que indeferiu o pedido administrativo data de 30/11/2000.

4. Precedente da Corte.

5. Apelação do impetrante não-provida."

(TRF1, 1ª Turma, AMS nº 200134000343786, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 03/12/2002, DJU 16/12/2002, p. 75).

"MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINARES: DECADÊNCIA E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. VIGÊNCIA DOS ARTIGOS 57 E 58 DA LEI Nº 8.213/91 MANTIDA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. ORDENS DE SERVIÇO NºS 600/98 E 612/98. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

I - O prazo decadencial de 120 dias para impetração do Mandado de Segurança, neste caso, não pode ser contado a partir da data do indeferimento do benefício, já que não há nos autos informação precisa quanto a esse fato.

(...)

VI - Reexame necessário e recurso do INSS improvidos."

(TRF3, 2ª Turma, AMS nº 1999.61.00.009774-0, Juíza Conv. Rel. Marianina Galante, j. 08/10/2002, DJU 14/11/2002, p. 493).

A propósito, não custa lembrar, a decadência implica nada mais que a caducidade do direito à impetração do mandado de segurança, não se confundido com o próprio direito subjetivo do interessado, este sim, em consequência de sua natureza alimentar, insuscetível de extinção pelo decurso do tempo, e que pode, inclusive, ser legitimamente postulado nas vias ordinárias, à exceção das parcelas que precedem ao quinquênio anterior à propositura de eventual ação. Outro aspecto a ser observado refere-se a eventual pedido de reconsideração do indeferimento - entenda-se também recurso legalmente previsto - efetuado junto ao próprio Instituto securitário. Alinho-me à orientação trazida pela Súmula nº 430 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*Pedido de reconsideração na via administrativa não interrompe o prazo para mandado de segurança*".

Confira-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido de reconsideração, consoante o disposto na súmula 430, do STF, não suspende ou interrompe o prazo decadencial do mandado de segurança.

- Recurso a que se nega provimento."

(6ª Turma, ROMS nº 14281, Rel. Min. Paulo Medina, j. 26/05/2004, DJU 01/07/2004, p. 278).

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. INTERRUPTÃO.

- O segundo pedido administrativo nada mais foi do que uma reiteração do primeiro - um pedido de reconsideração que, nos termos de farto entendimento doutrinário e jurisprudencial, não interrompe o prazo decadencial.

- Recurso desprovido."

(5ª Turma, ROMS nº 15399, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 01/04/2004, DJU 03/05/2004, p. 185).

In casu, o impetrante teve manifesta ciência do indeferimento do benefício em 02 de setembro de 1999, por meio de carta expedida com aviso de recebimento (fl. 32).

Ora, tendo o impetrante tomado ciência inequívoca do indeferimento do benefício em 02 de setembro de 1999, em face do julgamento de seu recurso interposto junto ao Conselho de Recursos da Previdência Social (fl.30) e, protocolizado a inicial do writ somente em 11 de março de 2003, é de se reconhecer a decadência do direito ao mandado de segurança, ressalvada a ele a possibilidade de se valer das vias ordinárias a fim de atender sua pretensão material.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para acolher a preliminar suscitada pelo INSS de ocorrência da decadência para impetração do mandado de segurança, **julgando extinto** o processo, sem exame do mérito, no termos do art. 267, IV, e § 3º, do Código de Processo Civil, restando prejudicadas a remessa oficial e a apelação do impetrante.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003511-34.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.003511-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OLÍDIO PEREIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido de fls. 243/246, interposto pela parte autora, inconformada com a decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal.

A r. sentença monocrática de fls. 251/258 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos de trabalho que indica, condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica, e concedeu a tutela específica, para sua imediata implantação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 266/277, preliminarmente, reitera a parte autora o agravo retido interposto. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, para que sejam reconhecidos como especiais outros dois lapsos não concedidos na decisão. Insurge-se ainda quanto aos critérios de fixação dos consectários legais e requer a implantação da tutela concedida no bojo da sentença.

Igualmente inconformada, a Autarquia Previdenciária apresentou suas razões de recurso às fls. 290/301, nas quais pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria e requer seja cassada a tutela antecipada. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos juros fixados.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Agravo regimental interposto pelo autor às fls. 349/353, inconformado com a decisão de fl. 346 que negou a concessão da tutela antecipada, em sede recursal.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo autor. Entretanto, a matéria alegada confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, face ao exposto no corpo da presente decisão, tem-se que a alegação da parte autora acerca da nulidade da r. sentença ante a imprescindibilidade da prova testemunhal não merece prosperar, uma vez que no presente caso tal prova se mostra despcienda.

Isto porque as atividades desenvolvidas pelo requerente não se enquadram, pela categoria profissional, como especiais. Sendo assim, a exposição a eventuais agentes agressivos deve ser demonstrada por meio de formulários ou laudos periciais, cuja falta não pode ser suprida pela prova oral.

Ademais, cuidando-se de ação judicial, cabe ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do direito pleiteado, providenciando os documentos necessários à demonstração dos fatos por ele descritos na inicial, a teor do art. 333 do Código de Processo Civil.

Os lapsos de labor exercido pelo autor junto à Volkswagen do Brasil, Confab Industrial SA, Alcan Alumínio do Brasil, Brasinca SA e Scorpios Indústria Metalúrgica, de 11/11/1970 a 29/8/1974, 09/10/1974 a 18/9/1975, de 27/7/1977 a 1/12/1977, de 23/01/1978 a 11/2/1980 e de 08/07/1980 a 06/01/1981, respectivamente, foram reconhecidos como de atividade especial pelo Instituto-réu no resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço de fls. 210/212 e de 219/224, razão pela qual os declaro incontroversos.

Para o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos demais períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, instruiu a parte autora a presente demanda com a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- de 26/09/1968 a 27/07/1970 - Cima Cia. Ind. Ltda. - aprendiz / ajudante / operador de máquinas - formulário DSS 8030 de fls. 22/24 - ruído 91 dB - laudo pericial de fls. 25/27;

- de 04/02/1982 a 22/05/1984 - Metalúrgica Pereira e Ruiz - plainador - formulário de fl. 45 e laudo pericial de fls. 46/62;

- 01/02/1985 a 20/11/1987 - Indústria Mecânica Abril Ltda. - plainador p/ ferramentaria - formulários DSS 8030 de fls. 63 e 69 - Ruído 83 dB - laudos periciais de fls. 64/68 e 70/74;

- 21/01/1988 a 16/02/1989 - Metalúrgica Central - plainador - formulário DSS 8030 de fl. 237 - óleos lubrificantes e óleos refrigerantes, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta)

decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Ocorre que, no caso dos autos, o laudo de fls. 46/62 (documento indispensável à comprovação da alegada exposição a ruído) traz a aferição dos agentes agressivos, por departamento, em toda a empresa Metalúrgica Pereira e Ruiz Ltda., sem, no entanto, fazer menção ao setor em que o autor exerceu suas funções, qual seja, a "Ferramentaria". Desta feita, o interregno compreendido entre 04/02/1982 e 22/05/1984 será computado como tempo de atividade comum.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 26/09/1968 a 27/07/1970, 01/02/1985 a 20/11/1987 e de 21/01/1988 a 16/02/1989.

Somam-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 210/212 e 219/224, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, em 15 de dezembro de 1998, anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998, com **29 (vinte e nove) anos, 7 (sete) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço**, insuficientes, portanto, à concessão do benefício pleiteado, ainda que em sua modalidade proporcional.

Prejudicado, por conseguinte, o agravo regimental proposto pela parte autora.

Isento a parte autora do ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação do autor e dou provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial**, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001206-64.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.001206-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : OSVALDO SERGIO MARTINS

ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00110-6 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada em 14.10.2002 por Osvaldo Sérgio Martins, objetivando a inscrição do tempo de atividade rural como tempo de contribuição, prestado pelo autor em regime de economia familiar, no período de 29.01.1966 a 30.07.1983.

Aduz que trabalhou em regime de economia familiar, primeiramente com seu pai e familiares (mãe e irmão) na Chácara São Pedro, e posteriormente como porcenteiro com sua família na Chácara Nossa Senhora Aparecida, ambas no município de Salmourão. Assim, teria direito à contagem recíproca do tempo de contribuição num período de dezesseis anos e seis meses, como lavrador. Ressalta que os documentos juntados aos autos são suficientes para provar a assertiva, inexistindo, no período, obrigatoriedade do recolhimento de contribuições previdenciárias.

Com a inicial, traz a seguinte documentação: cópia do certificado de dispensa de incorporação, datado de 29.06.1973, profissão lavrador; cópia da CTPS, certificando que o autor foi admitido na Prefeitura Municipal de Salmourão em 1º.08.1983, como responsável pelo almoxarifado; cópia de depoimento com juramento, prestado perante a Igreja Católica, para fins de casamento, atestando a profissão de lavrador, cerimônia marcada para 27.09.1975; declaração de propriedade de imóvel rural, relativa à Chácara São Pedro, de propriedade do pai do autor, datada de 29.01.1966; cópias de declarações de imposto de renda em nome do pai do autor; notas fiscais relativas à produção agrícola da propriedade, datadas de 1969, 1977, 1978 (Chácara São Pedro); cópia de escritura de compra e venda de imóvel rural, datada de 1969, onde o pai do autor é o adquirente; cópia de ITR, exercícios de 1968, 1969 e 1970; cópia de ITR, em nome do pai do autor, Antonio Martins Neto, relativo à propriedade Chácara Nossa Senhora Aparecida, anos de 1973, 1981, 1982 e 1983; autorizações para impressão de nota do produtor e nota fiscal avulsa (uma, relativa à Chácara São Pedro, datada de 1972, em nome do pai do autor; e outra, relativa à Chácara Nossa Senhora Aparecida, datada de 1979, em nome do autor); notas fiscais de produtor em nome do autor, relativas à Chácara Nossa Senhora Aparecida, datadas de 1979, 1980, 1982 e 1983 (fls. 07/70).

O juízo *a quo*, às fls. 71, determinou que o autor emendasse a inicial, "a fim de declinar especificamente os períodos e respectivas propriedades laborados como rurícola (art. 11, inc. VII da Lei 8.213/91), sob pena de indeferimento (art. 284 do CPC)".

Em resposta, o autor, consoante petição de fls. 75/76, esclareceu que, "do período de 29 de janeiro de 1966 até 30 de dezembro do ano de 1978 laborou como segurado especial (art. 11, VII da Lei nº 8.213/91) em imóvel rural denominado Chácara São Pedro, Secção Lageado no município de Salmourão de propriedade do Sr. Antonio Martins Netto; e do período de 1º de janeiro de 1979 até 30 de agosto de 1983 laborou como segurado especial (art. 11, VII da Lei nº 8.213/91) em imóvel rural denominado Chácara Nossa Senhora Aparecida, Secção Lageado no município de Salmourão, de propriedade do Sr. Antonio Martins Netto."

O juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, considerando ser hipótese de impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 267, VI, do CPC, "ou especificamente do tempo de rurícola, pois o autor sempre laborou na propriedade do genitor, situação que o desqualifica como rurícola, ou seja, segurado especial nos termos do art. 11, VII da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, o tempo rurícola (...) não pode ser reconhecido para qualquer fim ao proprietário rural que tenha trabalhado na respectiva propriedade".

O autor apelou às fls. 79/84, pugnando pela procedência integral do pedido.

É o relatório.

Necessária a reforma da sentença.

Verifica-se, numa primeira análise, que o juízo *a quo* partiu de pressuposto equivocado, qual seja, o de que o trabalhador em regime de economia familiar não pode ser considerado como rurícola.

O art. 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91 define o segurado especial entre eles, o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, que exercem suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de catorze anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Os membros da família enumerados no inciso mencionado são considerados segurados especiais, em virtude do pagamento da contribuição incidente sobre o produto da comercialização da produção.

Ainda, dependendo das características do imóvel, do trabalho executado, da existência ou não de arrendatários e de empregados, é que se define a qualidade de segurado especial.

E a qualidade de segurado especial atesta o efetivo labor rural, que é o pressuposto para a efetiva análise do cômputo ou não do tempo de serviço trabalhado na atividade campesina.

Não é porque o trabalho como rurícola ocorreu em regime de economia familiar, que há a descaracterização do autor como segurado especial. Ao contrário, pelo que se deflui da análise do art. 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, é requisito para apreciação do mérito.

Ainda, sobre o despacho de fls. 71, a inicial e a documentação com ela juntada aos autos traz, em pormenores, quando e em que propriedades o autor trabalhou como rurícola, sendo despidendo para a formação da convicção do juízo a análise de questão já trazida aos autos.

E mais - a inicial pode tratar de pedido de averbação de tempo de serviço como rurícola, para fins de aposentadoria, nos termos da Lei nº 8.213/91, ou ser questão da contagem recíproca de tempo de serviço - tudo a depender de análise. O que se verifica é que, com a inicial, o autor juntou cópia da CTPS, onde consta registrado como empregado da Prefeitura Municipal de Salmourão desde 1983 (sem constar data de desligamento).

E se a contratação se efetivou no regime da Consolidação das Leis do Trabalho, não havendo transformação do vínculo para o regime estatutário, não se trataria, sequer, de contagem recíproca de tempo de serviço, e, sim, de aposentadoria por tempo de contribuição ou idade, no regime previdenciário geral.

Portanto, o que se verifica é que o autor pleiteia a declaração de tempo de serviço como rurícola, para fins de aposentadoria. E, para tanto, os requisitos para a análise estão presentes, trazidos com a inicial.

O conceito de rurícola, friso novamente, não exclui o dependente econômico do proprietário do imóvel rural. E sequer essa condição foi analisada pelo juízo *a quo*, que se restringiu a considerar que o "tempo rurícola (art. 11, VII da Lei dos Benefícios da Previdência Social) não pode ser reconhecido para qualquer fim ao proprietário rural que tenha trabalhado na respectiva propriedade".

Poderia ser aventada, até mesmo, a nulidade da sentença, já que, de maneira transversa, o juízo "a quo" considerou pela inexistência da qualidade de rurícola do autor - o que pertine ao mérito, e não às condições de existência da ação ou à impossibilidade jurídica do pedido.

O art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que "a comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início razoável de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Não há qualquer proibição legal para o reconhecimento do tempo de serviço através de ação declaratória. De outra parte, a eventual expedição de certidão de tempo de serviço não representa condenação. A via eleita é adequada, não havendo o que se questionar a respeito.

As normas previdenciárias que regem o reconhecimento de tempo de serviço de trabalhador não registrado exigem pelo menos um início de prova documental razoável, vale dizer, o tempo de serviço pode ser comprovado por elementos outros que não o documento cabal instituído por lei para formalizar a relação jurídica de trabalho, ou seja, a Carteira Profissional.

Isto posto, dou provimento à apelação para anular a sentença, devendo os autos retornarem à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006594-45.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.006594-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZELIA MARIA MALACRIDA DE MELO
ADVOGADO : JOSE COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 02.00.00143-4 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fl. 81 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor urbano no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária aos consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 85/92, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o alegado trabalho com a documentação necessária. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Versa a presente ação sobre o reconhecimento de tempo de serviço laborado em cartório extrajudicial, sem registro em CTPS, a qual foi julgada procedente em primeiro grau, declarando como efetivamente trabalhado pela autora o período de 05 de outubro de 1973 a 30 de novembro de 1976, condenando o INSS ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 300,00.

A r. sentença, entretanto, não merece prosperar.

Diz a Constituição do Estado de São Paulo:

Artigo 135 - Ao servidor público estadual será contado, como de efetivo exercício, para efeito de aposentadoria e disponibilidade, o tempo de serviço prestado em cartório não oficializado, mediante certidão expedida pela Corregedoria Geral da Justiça (grifei).

Como se sabe, os cartórios extrajudiciais estão subordinados à correição permanente dos Tribunais de Justiça dos Estados, efetuada por meio dos Juízes de Direito. Suas atividades estão definidas na Lei nº 10.393, de 16/12/1970, a qual determina, no art. 21 que:

"O tempo de serviço público federal, estadual, municipal ou autárquico, e o de serviço, ainda que em caráter interino, prestado em serventia da Justiça, como serventuário, escrevente, auxiliar ou fiel, computar-se-á integralmente, para efeito de aposentadoria.

Parágrafo único - O tempo de serviço será comprovado por título de liquidação expedido pela Corregedoria Geral da Justiça".

Por sua vez, os arts. 1º e 2º esclarecem:

"Artigo 1º - A Carteira de Previdência das Serventias não Oficializadas da Justiça do Estado, sob a administração do Instituto de Previdência do Estado de São Paulo, é financeiramente autônoma, com patrimônio próprio, passando a reger-se por esta lei".

"Artigo 2º - São finalidades da Carteira:

I - proporcionar aposentadoria aos seus segurados;

II - conceder pensão aos dependentes dos segurados".

Portanto, comprovado que a Previdência de trabalhador em serventia extrajudicial, subsume-se à Carteira de Previdência das Serventias não Oficializadas da Justiça Estadual, sob a administração do Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP, infere-se que o INSS não é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação. Precedentes: TJ/SP, 12ª Câmara de Direito Público, AC 547.427-5/6-00, Rel. Des. Wanderley José Federighi, j. 12/12/2007; TRF3, AC 97.03.072419-6, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Martinez Perez, DJU 01/08/2002, p. 289.

Trago, igualmente, recente julgado da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO PROCEDENTE. JULGADO EXTINTO O FEITO ORIGINÁRIO. ILEGITIMIDADE DA PARTE.

1. O biênio decadencial não restou excedido, haja vista que a presente ação foi proposta em 28/04/03 e o acórdão transitou em julgado em 30/04/01.

2. A violação de literal disposição de lei, lato sensu (art. 485, V, do CPC), a autorizar o manejo da ação é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou de sua aplicação incorreta, compreendendo esta tanto os erros de julgamento quanto os de procedimento. De acordo com a Súmula 343 do STF, inaplicável a dispositivo da Constituição Federal, "não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais." Logo, a interpretação razoável da lei não dá azo à rescisão do julgado. Precedentes do STJ.

3. A ação originária objetiva o reconhecimento do período em que o réu exerceu atividade de copista no Cartório do Primeiro Ofício de Justiça do Município de Getulina, entre 08/01/64 a 11/01/68.

4. A Carteira de Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo encontra-se sob a administração do IPESP, de acordo com o Art. 1º, da Lei Estadual 10.393/70 e o reconhecimento de tempo de serviço é de atribuição da Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo, conforme prescreve o Art. 21, parágrafo único, da referida Lei: "O tempo de serviço será comprovado por título de liquidação e expedido pela Corregedoria Geral da Justiça", sendo, portanto, o INSS parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação subjacente.

5. Não obstante tratar-se de pensão por morte, refere-se a servidor vinculado ao Poder Judiciário do Estado de São Paulo, sujeito a regime próprio de previdência social (Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP), excluindo-se o INSS do pólo passivo no feito de origem. Precedente desta Seção.

6. Ocorrência de violação ao Art. 267, VI, do CPC, Art. 135, da Constituição Estadual, Arts. 1º e 21, parágrafo único, da Lei Estadual 10.393/70, à Lei Estadual 2.888/54 (com a redação dada pela Lei 7.487/62), ao Decreto 41.981/63 e do Art. 55, do Decreto-lei 159/69.

7. A r. sentença poderia ter sido anulada de ofício pelo v. acórdão, em razão da ilegitimidade de parte ser matéria de ordem pública. O não preenchimento de uma das condições da ação permite que seja conhecido de ofício pelo Juiz. Precedente desta Corte.

8. Julgada procedente a ação para, em juízo rescindendo, rescindir o v. acórdão proferido na Apelação 2003.03.99.058244-7 e, em juízo rescisório, julgar extinto o feito originário sem resolução de mérito, nos termos do Art. 267, VI, do CPC. Réu isento dos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária. (AR nº 2003.03.00.019944-7/SP - Rel. Juiz Fed. Conv. Giselle França - j. 28/01/2010 - DJF3 19/03/2010 - p. 137).

Ausente, portanto, uma das condições da ação, qual seja a legitimidade de parte do INSS, não pode ela prosseguir. Confira-se 'in' Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouveia. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40ª ed., 2008, São Paulo, Ed. Saraiva:

"A ilegitimidade 'ad causam', como uma das condições da ação (art. 267, VI, CPC), deve ser conhecida de ofício (art. 301, § 4º, CPC) e em qualquer tempo de jurisdição (art. 267, § 3º CPC), incorrendo preclusão a respeito" (RSTJ 5/363, maioria)" (p. 395).

"Em se tratando de condições da ação, não ocorre preclusão, mesmo existindo explícita decisão a respeito (CPC, art. 267, § 3º)" VI ENTA- concl. 9, aprovada com 2 votos contrários) (p. 398).

Condeno a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além da verba honorária que fixo em 10% do valor da causa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, a teor do art. 267, VI do CPC. **Prejudicadas a remessa oficial e a apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037988-70.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.037988-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUCILENE ALVES PACHECO incapaz
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
REPRESENTANTE : IRACEMA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00155-3 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício do amparo social previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 46/47 extinguiu o feito sem resolução do mérito, a teor do art. 267, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 51/56, sustenta a autora a nulidade da decisão de 1º grau, por ausência de fundamentação. No mérito, alega que faz jus ao restabelecimento do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 62/64), no sentido do desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Verifico que o pedido da autora na ação originária, proposta perante o Juízo de Direito da Comarca de Guararapes (nº 1.239/00), circunscreveu-se à concessão do benefício do amparo social, o que fora deferido pelo Juízo de primeiro grau (fls. 11/14) e, posteriormente, confirmado por esta Corte em grau de recurso (fls. 70/79).

Ao argumento da suspensão do pagamento do benefício por parte da Autarquia Previdenciária, intentou a requerente nova demanda, em que pugna pelo seu restabelecimento.

Todavia, conforme bem enfatizou o magistrado sentenciante, por ocasião da suspensão do benefício a ação originária ainda se mantinha em curso, vale dizer, ainda se encontrava neste Tribunal para apreciação do recurso de apelação.

Dessa forma, qualquer requerimento referente a eventual descumprimento da tutela antecipada concedida deve ser feito nos próprios autos da ação respectiva, desde que ainda em trâmite, vale dizer, pois esse Juízo é o detentor da competência para processamento e julgamento.

Não se confunda, aqui, a suspensão do benefício assistencial por parte do INSS, em decorrência da revisão bial anual prevista em lei. Nessa situação, sim, ação autônoma de restabelecimento deve ser intentada, sob pena de se eternizar o andamento da ação primeiramente proposta, já com trânsito em julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038957-85.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.038957-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLOVES MATHEUS BERTONI incapaz
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DERROIDI
REPRESENTANTE : VERGINIA BERTONI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DERROIDI
No. ORIG. : 03.00.00044-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas ao restabelecimento do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, o autor é deficiente físico e mental, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício vindicado.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 16).

A sentença proferida em 03.11.2003 restou anulada por esta Corte, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para a realização do laudo médico pericial e do estudo social e prolação de novo *decisum*.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a suspensão do benefício na via administrativa -06.03.2003, com a incidência da correção monetária e dos juros de mora legais, bem como a arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.

Sentença proferida em 21.05.2009, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando não estarem preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, e pede, em consequência, a reforma integral da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do último laudo apresentado em juízo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do artigo 3º da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado artigo 203, V, da Constituição Federal. Em seu artigo 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - artigo 34.

Já o § 3º do artigo 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29 de novembro de 1999, pág. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.
A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências mercedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei elegeu como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O princípio do não retrocesso social foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1
"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de 'contra-revolução social' ou da 'evolução reacionária'. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A 'proibição de retrocesso social' nada pode fazer

contra as crises econômicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de 'direitos prestacionais de propriedade', subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada 'justiça social'.
...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 135/136), realizado em 29.01.2009, atesta que o autor é portador Deficiência Mental Grave, (F 72.1-CID 10), concluindo que ele se encontra total e permanentemente incapacitado para atividades laborativas e para os atos da vida diária, necessitando da ajuda de terceiros.

Por outro lado, o estudo social (fls. 122/123), realizado em 13.11.2008, dá conta de que o autor reside com a companheira Maria de Fátima, de 46 anos, *em casa alugada, simples e inacabada, 05 cômodos, em condições regular de conservação e moradia. A mobília é simples e existe apenas o essencial.* As despesas são: alimentação R\$ 280,00, aluguel R\$ 150,00, água R\$ 22,00, energia elétrica R\$ 32,00, padaria e açougue R\$ 180,00. As demais despesas da família são supridas e complementadas pelos familiares que residem no município. A renda familiar advém do benefício assistencial recebido pelo autor.

Verifico que a situação é precária e de miserabilidade, pois o autor não auferir qualquer renda, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Quanto ao termo inicial, o benefício é devido desde o seu cancelamento na via administrativa - 06.03.2003.

A correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ.

Os juros moratórios são fixados em um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para determinar que a correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação das Súmulas nº 08 desta Corte nº 148 do STJ, fixar os juros de mora em um por cento ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do CC e artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e a base de cálculo dos honorários advocatícios nas parcelas vencidas até a sentença, mantendo a tutela antecipada.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00086 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003585-08.2004.4.03.6109/SP
2004.61.09.003585-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : ALCIDES BARIZON
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por ALCIDES BARIZON contra ato praticado pelo Chefe do Posto do INSS em Piracicaba, objetivando o prosseguimento e solução de seu Processo de Aposentadoria. A r. sentença monocrática de fls. 43/44 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, submetendo o feito ao reexame necessário.

Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários.

Sem apelação do INSS (fl. 54) e com parecer do Ministério Público Federal opinando pelo prosseguimento do feito (fls. 56/60).

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o documento de fls. 27/29, o Sr. Chefe da Agência da Previdência Social informa que o processo administrativo foi encaminhado à 1ª CAJ - Câmara Administrativa de Julgamento, do Conselho de Recursos da Previdência Social, o que implica a perda de objeto da presente ação mandamental.

Consoante o extrato de CNIS em anexo, observo que o requerente já aufere o benefício de aposentadoria desde 18/02/2005.

Em face do exposto, **julgo extinto** o presente mandado de segurança, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a remessa oficial.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00087 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007663-45.2004.4.03.6109/SP
2004.61.09.007663-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : BENEDITO ALTEMIR DA SILVA
ADVOGADO : JOAO LUIZ ALCANTARA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por BENEDITO ALTEMIR DA SILVA contra ato praticado pelo Chefe do Posto do INSS em Piracicaba, objetivando a reconsideração da decisão proferida, com a concessão de benefício ao autor ou a remessa do Recurso Administrativo à JRPS.

A r. sentença monocrática de fls. 49/54 julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de segurança, submetendo o feito ao reexame necessário.

Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários.

Sem apelação do INSS (fl. 61) e com parecer do Ministério Público Federal à fls. 64/68, opinando pelo prosseguimento do feito.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o documento de fls. 43, o Sr. Chefe da agência da Previdência Social informa que o processo administrativo foi encaminhado naquela data (25/03/2005) à 13ª Junta de Recursos da Previdência Social, o que implica a perda de objeto da presente ação mandamental..

Consoante o extrato de CNIS em anexo, observo que o requerente já auferiu o benefício de aposentadoria desde 22/07/2009.

Em face do exposto, **julgo extinto** o presente mandado de segurança, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a remessa oficial.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem.

São Paulo, 07 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001538-37.2004.4.03.6117/SP

2004.61.17.001538-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : EUCLIDES TEBALDI

ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas tanto pelo INSS, quanto pelo autor, através da qual pretendem a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de revisão de benefício, determinando a atualização das diferenças relativas à revisão efetuada, acrescidas de juros legais, condenando o réu, ainda, aos demais consectários legais.

Em suas razões, o INSS aduz a a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Em caso de manutenção da sentença, pleiteia a reforma no tocante à fixação de juros e honorários advocatícios.

Já o autor, por seu turno, interpôs apelação requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Apesar de regularmente intimados, somente o INSS apresentou contra-razões.

Anoto que a sentença foi proferida em 14/01/2005 e não submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, verifico a presença dos requisitos autorizadores da prolação de decisão monocrática.

Por primeiro, não obstante ter sido a sentença proferida em 14/01/2005 e o artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001, afastar a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, tenho por interposta a remessa oficial. Registro, nestes autos, a inexistência de valor certo a ser considerado.

Depois, as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob a alegação de que o órgão pagador não deu causa ao retardamento na respectiva concessão do benefício. Aceitar tal fato equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, mormente em se considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao "status quo" anterior.

Assim, tendo em vista que a autarquia reconheceu, administrativamente, que a renda mensal inicial do benefício foi incorretamente calculada, não pode deixar de pagar as diferenças decorrentes da revisão com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação.

A propósito, tem-se entendimento consolidado no egrégio Superior Tribunal de Justiça concernente à incidência de correção monetária nos débitos pagos com atraso, ainda que administrativamente.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO COM ATRASO NA VIA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.

A correção monetária de pagamentos em atraso de benefícios da responsabilidade do Instituto Nacional do Seguro Social, incide desde o mês do não pagamento de cada parcela.

Recurso conhecido, mas desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, REsp 196721/SP; proc. 1998/0088378-9; DJU 13.03.2000; p. 189; rel. Min. GILSON DIPP; v.u.)

PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO PAGO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Esta Corte assentou o entendimento de que os expurgos inflacionários devem ser incluídos na atualização monetária de débitos previdenciários, ainda que estes tenham sido pagos administrativamente, visando à recomposição do valor real da moeda corroído pelo fenômeno da inflação, principalmente por se tratar de verba de caráter alimentar.

2. Precedentes.

3. Recurso conhecido e improvido.

(Superior Tribunal de Justiça; Sexta Turma; REsp 479172/PI; proc. 2002/0162935-3; DJU 17.11.2003; p. 392; rel. Min. PAULO GALLOTTI; v.u.)

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida neste aspecto, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista que a citação ocorreu já na vigência do novo Código Civil (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, parágrafo 1º).

Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado merece ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta Nona Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, para determinar a incidência de juros de mora a partir da citação, **e dou parcial provimento à apelação interposta pelo autor**, para estabelecer que os honorários advocatícios incidam sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, a sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00089 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001254-26.2004.4.03.6118/SP

2004.61.18.001254-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

PARTE AUTORA : SANDRA PATRICIA NUNES MONTEIRO

ADVOGADO : JORGE LUIZ DE OLIVEIRA RAMOS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO ABREU BELON FERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por SANDRA PATRÍCIA NUNES MONTEIRO, contra ato do Chefe da Agência do INSS/Lorena, objetivando afastar a exigência de apresentação das Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social. Requer a concessão do auxílio-doença.

Liminar deferida em 25.08.2004 (fls. 32/35).

Em suas informações, noticia a autoridade coatora o indeferimento do benefício com base na perda da qualidade de segurado, ocorrida em 16.04.1996, não tendo direito ao benefício, tendo em vista que a impetrante iniciou o recolhimento das contribuições no mês de abril de 2004, conforme documentos do CNIS de fls 53.

Efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pelo INSS indeferido (fls.107/109).

O juízo de primeiro grau concedeu a segurança, ratificando a liminar de fls. 32/35, para determinar que a autoridade coatora proceda a implantação do auxílio-doença a partir do requerimento administrativo.

Sentença proferida em 31.08.2006.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fls. 171/174).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Com razão a impetrante.

Não pode ser carreado ao contribuinte individual o ônus da prova dos recolhimentos efetuados mediante retenção do tomador de seus serviços, já que o Decreto 3048/99 estabelece que compete à empresa o recolhimento das contribuições devidas a esse título, nos termos do seu art. 216, I, alíneas "a" e "b". Ademais, o inc. XII do citado artigo estabelece:

"XII - a empresa que remunera contribuinte individual é obrigada a fornecer a este comprovante do pagamento do serviço prestado consignando, além dos valores de remuneração e do desconto feito, o número da inscrição do segurado no Instituto Nacional do Seguro Social".

Logo, conforme decidido no agravo de instrumento interposto pelo INSS (AG 218107), manifesta a abusividade da exigência de apresentação, pelo contribuinte individual, das guias comprobatórias do recolhimento das contribuições previdenciárias por ele devidas, cabendo à fiscalização do INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto às empresas.

Presentes os pressupostos da liquidez e certeza do direito postulado, passo à análise dos requisitos do benefício transitório.

Para fazer jus ao *auxílio-doença* basta, na forma do art. 59, da Lei n.º 8.213/91, constatar-se que:

- a) existe incapacidade para o exercício de atividade laborativa;
- b) foi preenchida a carência;
- c) foi mantida a qualidade de segurado.

A incapacidade laborativa da impetrante foi reconhecida pela impetrada, conforme documentos de fls. 26 e 90.

A *carência* de 12 (doze) meses restou cumprida, conforme os documentos e o CNIS de fls. 53.

Como bem ressaltado pelo juízo de primeiro grau, ainda que a impetrante tivesse perdido a qualidade de segurado em abril de 1996, posteriormente voltou a estar inscrita em razão do trabalho desenvolvido perante a Procuradoria Geral do Estado (assistência judiciária) entre julho de 2003 (fls. 12) e julho de 2004 (fls. 13/24).

Sandra Patrícia Nunes Monteiro protocolizou no INSS pedido de auxílio-doença em 16.07.2004. A presente ação foi ajuizada em 24.08.2004.

Logo, observadas as regras constantes do art. 15 da Lei de Benefícios, encontra-se mantida a *qualidade de segurado*.

Preenchidos os requisitos legais, a impetrante faz jus ao auxílio-doença.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO à Remessa Oficial.

Sem honorários advocatícios, a teor da Lei 12016/09.

Custas na forma da Lei.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000255-70.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.000255-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MILTON PEREIRA MARQUES
ADVOGADO : ADILSON PEREIRA MUNIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos etc.

Milton Pereira Marques impetrou mandado de segurança contra ato do Gerente Executivo do INSS de Guarulhos (SP), no qual almeja obter provimento judicial que determine a análise do pleito administrativo, com a consequente concessão do benefício.

Em suas informações (fls.140/146), a autoridade impetrada defendeu a legalidade do ato administrativo. Sustenta a inexistência do direito líquido e certo ante a necessidade de instrução probatória.

O Juízo de primeiro grau concedeu, em parte, a liminar para que a autoridade impetrada procedesse à análise do benefício.

A autoridade impetrada concluiu a análise do processo administrativo na seara recursal (fls. 161/162).

O Juízo de primeiro julgou extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos art. 267, VI, do CPC, c.c. o art. 8º, "caput", da Lei nº 1533/51, ao fundamento de que o impetrante não demonstrou a liquidez e certeza do direito postulado.

Em seu apelo, Milton Pereira Marques aduz que a sentença proferida não teria apreciado a ilegalidade tal como apontada na inicial. Alega, ainda, que o ato administrativo exarado pela autoridade impetrada está eivado de ilegalidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fls. 215/218).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º., inciso LXIX, da Constituição de 1988.

Por outro lado, trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como já ensinava Celso Agrícola Barbi, o "conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos".

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

No entanto, na situação em apreço, faz-se indispensável a ampla dilação probatória - com o que ausente direito líquido e certo.

Há entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da inviabilidade de ampla dilação probatória em sede de "writ":

ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RECURSO ESPECIAL DOS SERVIDORES. ATIVIDADE INSALUBRE. NÃO CONSTANTE DO ROL LEGAL. CONTAGEM FICTA DE TEMPO DE SERVIÇO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE. VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA INADEQUADA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DO INSS. ATIVIDADE INSALUBRE CONSTANTE DO ROL LEGAL. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. AVERBAÇÃO. DIREITOS DO SERVIDOR. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. As atividades de agente administrativo e assistente social não se enquadram no rol das atividades previstas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79.

2. A comprovação da insalubridade das referidas atividades deve ser feita por meio de prova pericial, que não se coaduna com a via do mandamus, onde é descabida a necessária **dilação probatória**.

3. A extensão da contagem especial de tempo de serviço às atividades não constantes do rol previsto nas legislações específicas, sem a devida comprovação, implica ofensa a mens legis de tutelar aqueles indivíduos que, de fato, exerceram atividades penosas, insalubres ou perigosas.

4. O servidor público faz jus à expedição de Certidão de Tempo de Serviço pela Autarquia Previdenciária, da qual conste o tempo de serviço integral, já computada a contagem ficta, e à averbação deste período no serviço público, para fins de aposentadoria estatutária.

5. Recursos Especiais não conhecidos. REsp 611262 / PB ; RECURSO ESPECIAL2003/0208020-4 **Relator(a)** Ministra LAURITA VAZ (1120) T5 - QUINTA TURMA 21/10/2004 Data da **Publicação/Fonte** DJ 29.11.2004 p. 385

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRESENTE. PROVIMENTO NEGADO.

1. A via estreita do **mandado de segurança** não comporta dilação probatória sobre o **direito** violado, o que, in casu, não se faz necessário sendo cabível a ação mandamental.

2. O ato normativo de efeitos concretos que fere **direito líquido e certo** é passível de impugnação em sede de **mandado de segurança**. Precedentes.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento **AgRg no Ag 526690 / SP ; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2003/0112879-8 Relator(a)** Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA (1127) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 20/10/2005 Data da **Publicação/Fonte** DJ 07.11.2005 p. 400

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO IMPETRANTE.**

Sem honorários advocatícios, nos termos da Lei 12.016/09.

Int

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002206-02.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.002206-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO FONSECA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ELIANA TITONELE BACCELLI e outro

DECISÃO

Vistos etc.

JOÃO FONSECA DE OLIVEIRA impetrou mandado de segurança contra ato do Gerente Regional Executivo do INSS/Guarulhos, tendo em vista o indeferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 21.08.1998 (NB 42/110.961.239-4). Requer a análise e conclusão do requerimento de aposentadoria com a consequente concessão do benefício, bem como o pagamento dos valores atrasados, desde o requerimento administrativo até a conclusão final do processo.

Cópias do procedimento administrativo juntadas a fls. 12/204.

Em suas informações (fls.219/226), a autoridade impetrada alega, em sede preliminar, a inadequação da via eleita, nos termos do inc. VI, art. 267, do CPC. No mérito, alega a não comprovação do tempo de serviço para aposentação. Pleiteia a denegação da segurança.

A liminar foi deferida para que a autoridade impetrada promova a implantação da aposentadoria e o pagamento dos valores atrasados, desde 21.08.1998 (fls.251).

A autoridade impetrada informou que interpôs agravo de instrumento contra a sentença de primeiro grau, tendo informado que o benefício foi concedido (NB 136.439.408-9), com DIB em 21.08.1998.

Efeito suspensivo do agravo de instrumento indeferido (fls. 284/290).

O Juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Apelou a autoridade impetrada, pugnando pela denegação da segurança, ao argumento de que o impetrante não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício. Afirma que não há decisão administrativa definitiva a favor do impetrante, ante a constatação de "irregularidades".

Com as contrarrazões, subiram os autos.

A fls. 344/351, o Ministério Público Federal ofertou parecer.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Consoante o § 6º do art. 41 da Lei 8.213/91, o pagamento da primeira renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à concessão.

Ressalte-se, ainda, que mesmo na hipótese de necessidade de apresentação de documentação complementar pelo segurado, tal providência deve ser solicitada pela autarquia dentro do referido prazo.

A partir da perspectiva dos princípios constitucionais que informam a atuação da Administração Pública, há que se cumprir o lapso indicado legalmente. Na verdade, não há como se falar em eficiência administrativa com a superação não justificada deste lapso (art. 37, "caput", da Constituição Federal).

No sentido da indispensabilidade da observância do prazo constante da Lei de Benefícios, há reiteradas manifestações jurisprudenciais, como se constata a seguir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - PRAZO PARA CONCLUSÃO - MULTA - ADMISSIBILIDADE - CRITÉRIO DE FIXAÇÃO. - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, dispõe que o primeiro pagamento de renda mensal seria efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária, perante o INSS. - O periculum in mora que ampara a liminar concedida deriva da característica alimentar inerente ao benefício colimado, bem assim como justifica a multa diária. - A fixação da multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, verbia gratia, relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo. A par destes, não se pode olvidar do princípio da razoabilidade. - Não obstante reconheça-se a divergência entre as astreintes e o contempt of court (punição), este previsto no art. 14 do Código de Processo Civil, e que decorre do descumprimento objetivo da decisão judicial, o critério para fixação do quantum relativo à multa pecuniária ali prescrita pode e deve servir de baliza na espécie. - Arbitramento das astreintes no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente, por dia de atraso na satisfação da ordem do Juízo. A aludida porcentagem deve recair sobre o valor da causa, como base de cálculo para incidência da multa, em função do disposto no parágrafo único do art. 14 do CPC, também, analogicamente. - Agravo de instrumento provido.(TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO DE INSTRUMENTO2004.03.00.071053-5/SP,OITAVA TURMA,03/04/2006, DJU 10/05/2006, PÁGINA: 292, Relator JUIZA VERA JUCOVSKY).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. COMPROVAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE. RECURSO IMPROVIDO. I - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o

segurado o interesse de agir. II - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional. III - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o PRAZO de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária. IV - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa. V - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, PRAZO razoável até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa, com o que deverá o agravante retornar aos autos principais para o prosseguimento do feito. VI - Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO, 2005.03.00.094670-5/SP, NONA TURMA, 27/03/2006, DJU 04/05/2006, PÁGINA: 479, Relator JUIZA MARISA SANTOS)

A lide posta no presente *mandamus* limita-se à aferição da inércia administrativa no cumprimento da decisão da 14ª Junta de Recursos da Previdência Social.

Segundo a autoridade impetrada, a apreciação da legalidade do ato administrativo objeto da segurança está atrelada ao julgamento de revisão administrativa da decisão que concedeu a aposentação.

Os argumentos da autoridade impetrada não convencem.

Nos termos do art. 305 do Decreto 3048/99, c.c. o disposto no Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social (Portaria nº 2740/2001), da decisão da 14ª Junta de Recursos da Previdência Social caberia recurso às Câmaras de Julgamento. E, caso a autoridade coatora desejasse conferir efeito suspensivo a tal recurso deveria, tê-lo requerido ao presidente da instância julgadora, nos moldes do art. 308 do Decreto 3048/99, o que não fez.

Logo, restou caracterizada a desídia da autarquia, pois deixou de cumprir a decisão emanada da 14ª JRPS que, no âmbito administrativo, transitou em julgado.

Não há que se falar em perda do objeto do *mandamus*, pois a impetrada somente implantou o benefício após a concessão da medida liminar (fls. 249/251).

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS.

Sem honorários advocatícios, nos termos da Lei 12016/09.

Custas na forma da Lei.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00092 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006460-18.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.006460-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

PARTE AUTORA : SONIA MARIA DOS SANTOS

ADVOGADO : CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

DECISÃO

Vistos etc.

Sônia Maria dos Santos impetrou mandado de segurança contra ato do Gerente Executivo do INSS/Guarulhos. Requereu no INSS o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 10.09.2003 (NB 42/131.317.619-0). Informou que, passados 12 (doze) meses do requerimento, a autarquia sequer analisou o pleito, em desconformidade com o que dispõe o § 6º do art 41 da Lei 8213/91, que estipula que o primeiro pagamento do benefício deverá ocorrer no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data do requerimento administrativo.

A autoridade coatora prestou informações às fls. 26/30, tendo sido a liminar indeferida em 09.06.2005. Concluiu a análise do processo administrativo que resultou na concessão do benefício (NB 131.317.619-0/fls.45).

O Juízo de primeiro grau concedeu parcialmente a segurança, assegurando ao impetrante a análise do procedimento administrativo. Determinou o pagamento do valor devido (PAB), caso fosse apurado crédito em favor da impetrante. Feito submetido a Remessa Oficial. Sentença proferida em 25.10.2005.

Não foram interpostos recursos voluntários.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da remessa oficial, diante da perda do objeto do mandado de segurança (fls. 178/181).

É o relatório

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Diante da implantação do benefício NB 42/131.317.619-0, resta caracterizado o esgotamento do objeto do presente *mandamus*, sendo de rigor a manutenção da sentença.

O pedido de liberação do PAB também restou prejudicado. É que a consulta aos Históricos de Créditos de Benefícios, que ora se junta, demonstra que o não pagamento de PAB no valor de R\$ 7.992,02 (sete mil, novecentos e noventa e dois reais e dois centavos) deve-se ao não comparecimento do recebedor, ora impetrante.

Cumprir registrar que a pendência de outras "diligências complementares" exigidas pela autarquia no que se refere à análise do benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição) não tem qualquer relação com os fatos narrados na inicial.

Diante do exposto, **extingo o processo, sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.**

Sem honorários advocatícios, a teor da Lei 12016/09.

Custas na forma da Lei.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00093 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008230-46.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.008230-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

PARTE AUTORA : GILBERTO LUIS CYRINO

ADVOGADO : WILSON SEGHETTO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE AZEVEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para encaminhá-lo à Junta de Recursos da Previdência Social.

Deferida a liminar (fls. 15/16), o INSS comprovou ter dado prosseguimento ao feito, conforme documentos de fls. 26/36.

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário (fls 46/51).

Sem apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação (fl. 57).

Juntou-se parecer do Ministério Público Federal em fl. 59.

É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS desse prosseguimento à análise de requerimento administrativo, encaminhando os autos à apreciação da Junta de Recursos da Previdência Social, pois, transcorridos "*mais de 1825 dias da data em que foi protocolizado*", muito acima do prazo legal de 45 (quarenta e cinco dias).

Conforme informação acostada em fls. 26/36, o Instituto encaminhou a documentação ao órgão responsável, o que implica a perda superveniente de objeto da presente ação mandamental.

Com efeito, o Instituto efetivou o ato postulado pela parte autora e, dessa forma, aperfeiçoou-se o objeto da demanda tornando satisfativo o provimento.

Confira-se julgado desta Corte:

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO. REALIZAÇÃO DA CONDUTA. PERDA DO OBJETO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SUCEDÂNEO DE AÇÃO DE COBRANÇA.

(...).

2. A realização da conduta desejada, quando existir ato omissivo, com o atendimento da pretensão do impetrante, ainda que em decorrência de ordem judicial de natureza satisfativa, esgota o objeto da demanda.

3. O mandado de segurança não é a via adequada para se postular prestações vencidas e não pagas de benefício previdenciário, não sendo o mandamus sucedâneo de ação de cobrança. Aplicabilidade da Súmula 269 do STF.

4. Apelação do impetrante desprovida. Processo extinto sem julgamento do mérito, com relação ao pedido de imediato processamento da revisão administrativa, dando por prejudicada a remessa oficial.

TRF3, AMS 2003.61.83.006059-7, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª Turma, j. 19/09/2006, v.u., DJU 25/10/2006) (grifei).

Consoante o extrato de CNIS em anexo, observo que o requerente auferiu o benefício postulado no período de 30/09/1999 a 12/07/2006, data de seu falecimento.

Em face do exposto, **julgo extinto** o presente mandado de segurança sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a remessa oficial.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002637-33.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.002637-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JACOMO GALLI

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOPHIA DIAS LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada contra o INSS em 18.11.2003, onde o autor Jacomo Galli pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por idade que recebe desde 31.07.1995.

Aduz o autor que, quando ingressou com o requerimento administrativo de concessão do benefício, comprovou o trabalho no âmbito rural, no período de 16.01.1974 a 30.11.1981. Porém, o INSS não computou referido tempo, razão pela qual pleiteia o reconhecimento da totalidade do período mencionado, com a revisão da aposentadoria, que deve ser concedida no percentual de 100% (cem por cento) da média dos salários-de-contribuição.

Com a inicial, junta cópia de peças do processo administrativo de concessão (fls. 9 a 47).

Concessão dos benefícios da justiça gratuita às fls. 55.

Citação do INSS em 23.11.2004 (fls. 57-verso). Contestação às fls. 62/69.

Audiência de instrução, debates e julgamento em 02.05.2006 (fls. 97/100), onde ouvidas duas testemunhas do autor (fls. 99/100).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 103/106), condenando o INSS ao recálculo da aposentadoria do autor, no percentual integral, por reconhecer como efetivamente laborado como trabalhador rural o período de 16.01.1974 a 30.11.1981, determinando-se a antecipação dos efeitos da tutela. Pagamento das diferenças apuradas desde o ajuizamento da ação, com correção monetária nos termos do Provimento nº 64/05. Juros de 1% (um por cento) ao mês. Havendo sucumbência recíproca, cada parte arcará com a verba honorária respectiva. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 30.08.2006.

O autor apelou (fls. 112/118), pleiteando o pagamento das diferenças apuradas a partir da concessão do benefício, com observância da prescrição quinquenal parcelar, e não a partir do ajuizamento da ação, como fixado em sentença.

O INSS também apelou às fls. 120/123, arguindo, primeiramente, a falta de interesse de agir pela ausência de prévio requerimento administrativo e também a impossibilidade de contagem recíproca de atividade rural e urbana. No mais, sustenta a improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Juntada do procedimento administrativo de concessão do benefício às fls. 144/188.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A preliminar de necessidade de prévio requerimento administrativo não merece subsistir.

Cumpra ressaltar, porém, o entendimento, que passei a adotar recentemente, no sentido de que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária.

Portanto, a preliminar deve ser rejeitada.

Quanto à necessidade de recolhimento das contribuições, é de ser afastada, por primeiro, a assertiva segundo a qual a ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período traz óbice à procedência do pedido.

O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 assim estabeleceu:

"Art. 55. (...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Extrai-se do dispositivo legal citado não ter sido posta barreira ao cômputo do tempo de serviço rural para concessão de benefício previdenciário; o único impedimento a que alude a norma citada diz respeito à utilização do período em questão para compor o período de carência, do que não se cuida, na espécie.

Ademais, o feito não traz hipótese de contagem recíproca de tempo de serviço, haja vista que o tempo de serviço rural, caso admitido seu cômputo, será utilizado para efeito de modificação do cálculo da renda mensal inicial de benefício no âmbito do próprio Regime Geral de Previdência Social (RGPS), daí porque descabe falar-se na aplicação, à espécie, das normas postas nos arts. 94 e seguintes da Lei nº 8.213/91, notadamente no que diz respeito à indenização pelo período que se pretende reconhecer.

Nesse passo, impõe-se verificar, primeiramente, se demonstrado, ou não, o trabalho rural ventilado na peça vestibular.

No que diz respeito à controvérsia referente à comprovação da atividade rural, estabelece o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início razoável de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Registre-se, por oportuno, que o rol de documentos a que alude o art. 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligadas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o art. 131 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos ao fato, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário.

Nesse sentido, confira-se o acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(REsp nº 280.402/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJU de 10.9.2001).

Para a correta acepção do que é necessário para o reconhecimento de tempo de serviço, deve-se verificar a prova documental e a prova testemunhal trazidas aos autos. A prova testemunhal é apenas um complemento, sendo indispensável a juntada de documentos que, ao menos, tragam indício de prova material aos autos.

A análise restringe-se ao interregno entre 16.01.1974 a 30.11.1981.

Analisemos a prova documental trazida, a saber:

Fls. 31 - certidão de doação de imóvel rural de Miguel Galli e Helena Giovanette Galli para seus filhos, entre eles o autor, datada de 19.02.1971, com reserva de usufruto (cancelada em 1979);

Fls. 32/34 - cópia de declaração de imposto de renda do autor, exercício de 1975, ano-base 1974, onde consta a profissão de agricultor e a exploração de atividade campesina;

Fls. 35/47 - cópia de requerimentos de matrícula, fichas cadastrais e resultado de avaliações escolares dos filhos do autor em escola pública, onde consta a profissão de lavrador (documentos relativos ao período de 1972 a 1975).

Referida documentação não se presta à prova do alegado. A certidão de doação de imóvel rural apenas atesta que, a partir de 1971, o autor passou a ser co-proprietário do Sítio São Miguel; as cópias de declarações de imposto de renda não foram assinadas, e nem há o respectivo recibo de entrega à autoridade fiscal; e os documentos relativos à vida escolar dos filhos não trazem informações a respeito do autor. Embora na ficha de matrícula o autor tenha se declarado lavrador, não se trata de documento expedido por órgão público em seu nome, e sim de documento administrativo para admissão de aluno em escola da rede pública, razão pela qual também a declaração constante da ficha de matrícula não deve ser considerada.

Além disso, mesmo que houvesse início de prova documental (o que não ocorreu), a prova testemunhal não traz, com precisão, elementos que sirvam para aquilatar o início do trabalho. A primeira testemunha, Luis Walter Servidoni (fls. 99), afirma que o autor levou um trator e uma "bomba de puxar água de poço" para conserto (a testemunha consertava carros e afins, sendo proprietário de uma oficina mecânica), não tendo declarado, em momento algum, ter visto o autor trabalhando como rurícola; já a segunda testemunha, Sidney Castelani (fls. 100), esclareceu que o autor "plantava milho e cuidava do gado que tinha", não sabendo precisar o tamanho da propriedade, embora fosse seu vizinho, à época. Assim, os depoimentos não foram precisos, restando margem a contradições, já que a primeira testemunha apenas fez consertos mecânicos para o autor e a segunda testemunha, mesmo sendo sua vizinha, não soube dizer, nem mesmo genericamente, o tamanho da propriedade do autor.

Há que se ressaltar, ainda, a orientação jurisprudencial da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assim, de rigor o decreto de improcedência integral do pedido.

Isto posto, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. Prejudicada a apelação do autor. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00095 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000773-62.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.000773-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : SANTIAGO MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : HÉLIO GUSTAVO ALVES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO
Vistos etc.

SANTIAGO MARQUES DA SILVA impetrou mandado de segurança contra ato coator do Gerente Executivo do INSS/Agência Ipiranga, objetivando a concessão da segurança para que a autoridade coatora conclua o processamento do pedido de autorização para recolhimentos previdenciários, com a expedição da competente planilha e GPS para pagamento.

Liminar deferida em 30.09.2004 (fls. 31).

O Juízo de primeiro grau confirmou a liminar e concedeu a segurança para assegurar a finalização do processamento do pedido efetuado pelo impetrante com a consequente expedição das planilhas e competentes guias para pagamento, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inc. I, do CPC.

Sentença proferida em 30.04.2007, submetida a reexame necessário.

A fls. 132/134, a autoridade impetrada informou a expedição das guias e planilhas retiradas pelo impetrante em 16.08.06.

A fls. 139, o Ministério Público Federal ofertou parecer pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

A falta de servidores, bem como de estrutura condizente ao atendimento dos segurados, não se sobrepõem ao direito líquido e certo daquele que se vê aviltado em seu direito de ter pronta e rápida "resposta" administrativa. Aliás, o Constituinte derivado, por meio da Emenda Constitucional nº 45, reforçou tal entendimento ao elevar como direito fundamental a duração razoável do processo na seara administrativa, conforme dispõe o inc. LXVIII do art. 5º da Constituição da República.

Ademais, consoante o § 3º do art. 41-A da Lei 8.213/91, o pagamento da primeira renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à concessão.

Ressalte-se, ainda, que mesmo na hipótese de necessidade de apresentação de documentação complementar pelo segurado, tal providência deve ser solicitada pela autarquia dentro do referido prazo.

A partir da perspectiva dos princípios constitucionais que informam a atuação da Administração Pública, há que se cumprir o lapso indicado legalmente. Na verdade, não há como se falar em eficiência administrativa com a superação não justificada deste lapso temporal (art. 37, "caput", da Constituição Federal).

No sentido da indispensabilidade da observância do prazo constante na Lei de Benefícios, há reiteradas manifestações jurisprudenciais, como se constata a seguir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - PRAZO PARA CONCLUSÃO - MULTA - ADMISSIBILIDADE - CRITÉRIO DE FIXAÇÃO. - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, dispõe que o primeiro pagamento de renda mensal seria efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária, perante o INSS. - O periculum in mora que ampara a liminar concedida deriva da característica alimentar inerente ao benefício colimado, bem assim como justifica a multa diária. - A fixação da multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, verbis gratia, relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo. A par destes, não se pode olvidar do princípio da razoabilidade. - Não obstante reconheça-se a divergência entre as astreintes e o contempt of court (punição), este previsto no art. 14 do Código de Processo Civil, e que decorre do descumprimento objetivo da decisão judicial, o critério para fixação do quantum relativo à multa pecuniária ali prescrita pode e deve servir de baliza na espécie. - Arbitramento das astreintes no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente, por dia de atraso na satisfação da ordem do Juízo. A aludida porcentagem deve recair sobre o valor da causa, como base de cálculo para incidência da multa, em função do disposto no parágrafo único do art. 14 do CPC, também, analogicamente. - Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO DE INSTRUMENTO 2004.03.00.071053-5/SP, OITAVA TURMA, 03/04/2006, DJU 10/05/2006, PÁGINA: 292, Relator JUIZA VERA JUCOVSKY).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. COMPROVAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE. RECURSO IMPROVIDO. I - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. II - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional. III - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o PRAZO de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária. IV - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa. V - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, PRAZO razoável até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa, com o que deverá o agravante retornar aos autos principais para o prosseguimento do feito. VI - Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO, 2005.03.00.094670-5/SP, NONA TURMA, 27/03/2006, DJU 04/05/2006, PÁGINA: 479, Relator JUIZA MARISA SANTOS)

Restou caracterizada a desídia da autoridade impetrada.

Não há que se falar em perda do objeto do *mandamus*, pois a impetrada somente expediu as guias e planilhas pedidas pelo impetrante após a concessão da medida liminar (fls. 249/251).

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO à remessa oficial.

Sem honorários advocatícios, nos termos da Lei 12016/09.

Custas na forma da Lei.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002697-11.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.002697-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA LUCIA ANNUNZIATO
ADVOGADO : LEDA LOPES DE ALMEIDA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por VERA LUCIA ANNUNZIATO contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SÃO PAULO.

A r. sentença monocrática de fls. 41/44, concedeu a ordem de segurança, determinando que a autoridade coatora reexamine o pedido de benefício da impetrante sem a exigência da idade mínima. Sem condenação em honorários. Em razões recursais de fls. 56/60, aduz o INSS não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Contra-razões às fls. 63/66.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 77/80, opinando pelo provimento do recurso.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Ao caso dos autos.

Na espécie a impetrante aduz ter preenchido os requisitos necessários a comprovação de seu direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, haja vista contar com 27 anos, 2 meses e 21 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (14/04/2004), onde restou computado o tempo laborado até 30 de março de 2004.

Entretanto, somando-se os períodos constantes da Simulação da Contagem de Tempo de Contribuição (fls. 13), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 21 anos, 10 meses e 23 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria pleiteada, mesmo na modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias estabelecidas pelo art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 25 anos, se do sexo feminino

0, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

No caso dos autos, a impetrante, nascida em 21 de outubro de 1958 (fl. 21), não conta com a idade mínima de 48 anos. Assim, merecem prosperar as razões de inconformismo do INSS, não fazendo jus a impetrante à concessão de sua aposentadoria.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00097 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003646-35.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003646-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : EDISON PUPO
ADVOGADO : SUSLEI MARIA DE SOUZA CARVALHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

EDISON PUPO impetrou mandado de segurança contra ato do Gerente Executivo do INSS - Pinheiros - São Paulo. Requereu no INSS o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição em 12.03.1998 (NB 42/146.618.387-7).

Alegou morosidade na análise do recurso administrativo contra o indeferimento do pedido de aposentadoria, em desconformidade com o que dispõe o § 6º do art 41 da Lei 8213/91, que estipula que o primeiro pagamento do benefício deverá ocorrer no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data do requerimento administrativo.

A autoridade coatora prestou informações. Juntou cópia do procedimento administrativo (fls. 47/166).

O juízo de primeiro grau concedeu parcialmente a liminar para que a autoridade impetrada procedesse à análise do benefício.

A autoridade impetrada concluiu a análise do processo administrativo na seara recursal, com o consequente indeferimento do benefício (fls. 214/217).

O Juízo de primeiro grau concedeu a segurança, assegurando ao impetrante a análise do procedimento administrativo. Confirmou a liminar de 182/183. Sentença submetida ao reexame necessário.

Não foram interpostos recursos voluntários.

O Ministério Público Federal opinou pela parcial procedência da pretensão do impetrante (fls. 222/228).

É o relatório

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Diante da implantação do benefício NB 42/146.618.387-7, resta caracterizado o esgotamento do objeto do presente *mandamus*.

Não há que se falar em liberação do PAB, diante da ausência de qualquer pendência relativa ao pagamento do benefício previdenciário NB 146.618.387-7, conforme Relação de Créditos ora anexada.

Diante do exposto, **extingo o processo, sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicada a Remessa oficial.**

Sem honorários advocatícios, a teor da Lei 12016/09.

Custas na forma da Lei.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038519-49.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.038519-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco

AGRAVANTE : ADRIANA SOUZA SILVA

ADVOGADO : MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2004.61.04.012099-0 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação previdenciária, deferiu em parte o pedido de antecipação de tutela apenas para determinar a suspensão da cobrança dos valores pagos administrativamente à agravante, indeferindo o pedido de o restabelecimento do benefício de pensão por morte.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 252/253).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado desta Corte, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando procedente o pedido de restabelecimento do benefício e concedendo a antecipação dos efeitos da tutela.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.

1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.

2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.

3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2010.

Carlos Francisco

Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004081-70.2005.4.03.9999/MS
2005.03.99.004081-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO VICENTE DE SOUZA

ADVOGADO : ELIZABETH FREITAS VALIM DE MELO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS

No. ORIG. : 04.00.00203-6 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 96/105, julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 110/113, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A.. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da

Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Pois bem, a fim de demonstrar o exercício da atividade especial, trouxe o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- de 1º de abril de 1971 a 05 de agosto de 1976, 1º de janeiro de 1977 a 11 de janeiro de 1982, de 1º de maio de 1982 a 1º de abril de 1985, de 1º de agosto de 1985 a 12 de dezembro de 1996 e de 1º de julho de 1997 a 30 de outubro de 2000 - formulário DSS 8030 de fl. 16 - frentista - laudo pericial de fls. 24/25 e 65/68 - ruído (de 95 a 110 dB) e derivados de petróleo - enquadramento: 1.2.11, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, 1.2.10, Anexo I, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 e 1.0.19, Anexo IV, do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Ressalte-se ainda que não merece prosperar a alegação do Instituto-réu em seu apelo de que o laudo de fls. 24/25 não foi devidamente firmado por profissional competente, vez que elaborado por médico do trabalho, regularmente inscrito perante o Conselho Regional de Medicina do Mato Grosso do Sul sob nº. 1852.

Como se vê, restou comprovado o exercício de atividades especiais durante todos os períodos anteriormente mencionados.

Somando-se os períodos ora reconhecidos, o autor possuía, em 30 de outubro de 2000, data do requerimento administrativo (fl. 15), **27 anos, 11 meses e 29 dias de tempo de serviço especial, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 114 (cento e quatorze) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria especial deferida a ANTONIO VICENTE DE SOUZA, com data de início do benefício - (DIB 30/10/2000), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019773-12.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.019773-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA BARRIQUELO
ADVOGADO : MARCOS FERNANDO MAZZANTE VIEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 02.00.00054-2 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 97/101 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor urbano no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária aos consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 103/107, aduz a Autarquia, preliminarmente, a prescrição extintiva do direito e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o alegado trabalho com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Versa a presente ação sobre o reconhecimento de tempo de serviço laborado em cartório extrajudicial, sem registro em CTPS, a qual foi julgada procedente em primeiro grau, declarando como efetivamente trabalhado pela autora o período de 01 de julho de 1968 a 30 de abril de 1974, condenando o INSS ao pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor atribuído à causa.

A r. sentença, entretanto, não merece prosperar.

Diz a Constituição do Estado de São Paulo:

Artigo 135 - Ao servidor público estadual será contado, como de efetivo exercício, para efeito de aposentadoria e disponibilidade, o tempo de serviço prestado em cartório não oficializado, mediante certidão expedida pela Corregedoria Geral da Justiça (grifei).

Como se sabe, os cartórios extrajudiciais estão subordinados à correição permanente dos Tribunais de Justiça dos Estados, efetuada por meio dos Juízes de Direito. Suas atividades estão definidas na Lei nº 10.393, de 16/12/1970, a qual determina, no art. 21 que:

"O tempo de serviço público federal, estadual, municipal ou autárquico, e o de serviço, ainda que em caráter interino, prestado em serventia da Justiça, como serventuário, escrevente, auxiliar ou fiel, computar-se-á integralmente, para efeito de aposentadoria.

Parágrafo único - O tempo de serviço será comprovado por título de liquidação expedido pela Corregedoria Geral da Justiça".

Por sua vez, os arts. 1º e 2º esclarecem:

"Artigo 1º - A Carteira de Previdência das Serventias não Oficializadas da Justiça do Estado, sob a administração do Instituto de Previdência do Estado de São Paulo, é financeiramente autônoma, com patrimônio próprio, passando a reger-se por esta lei".

"Artigo 2º - São finalidades da Carteira:

I - proporcionar aposentadoria aos seus segurados;

II - conceder pensão aos dependentes dos segurados".

Portanto, comprovado que a Previdência de trabalhador em serventia extrajudicial, subsume-se à Carteira de Previdência das Serventias não Oficializadas da Justiça Estadual, sob a administração do Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP, infere-se que o INSS não é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação. Precedentes: TJ/SP, 12ª Câmara de Direito Público, AC 547.427-5/6-00, Rel. Des. Wanderley José Federighi, j. 12/12/2007; TRF3, AC 97.03.072419-6, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Martinez Perez, DJU 01/08/2002, p. 289.

Trago, igualmente, recente julgado da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO PROCEDENTE. JULGADO EXTINTO O FEITO ORIGINÁRIO. ILEGITIMIDADE DA PARTE.

1. O biênio decadencial não restou excedido, haja vista que a presente ação foi proposta em 28/04/03 e o acórdão transitou em julgado em 30/04/01.

2. A violação de literal disposição de lei, lato sensu (art. 485, V, do CPC), a autorizar o manejo da ação é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou de sua aplicação incorreta, compreendendo esta tanto os erros de julgamento quanto os de procedimento. De acordo com a Súmula 343 do STF, inaplicável a dispositivo da Constituição Federal, "não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais." Logo, a interpretação razoável da lei não dá azo à rescisão do julgado. Precedentes do STJ.

3. A ação originária objetiva o reconhecimento do período em que o réu exerceu atividade de copista no Cartório do Primeiro Ofício de Justiça do Município de Getulina, entre 08/01/64 a 11/01/68.

4. A Carteira de Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo encontra-se sob a administração do IPESP, de acordo com o Art. 1º, da Lei Estadual 10.393/70 e o reconhecimento de tempo de serviço é de atribuição da Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo, conforme prescreve o Art. 21, parágrafo único, da referida Lei: "O tempo de serviço será comprovado por título de liquidação e expedido pela Corregedoria Geral da Justiça", sendo, portanto, o INSS parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação subjacente.

5. Não obstante tratar-se de pensão por morte, refere-se a servidor vinculado ao Poder Judiciário do Estado de São Paulo, sujeito a regime próprio de previdência social (Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP), excluindo-se o INSS do pólo passivo no feito de origem. Precedente desta Seção.

6. Ocorrência de violação ao Art. 267, VI, do CPC, Art. 135, da Constituição Estadual, Arts. 1º e 21, parágrafo único, da Lei Estadual 10.393/70, à Lei Estadual 2.888/54 (com a redação dada pela Lei 7.487/62), ao Decreto 41.981/63 e do Art. 55, do Decreto-lei 159/69.

7. A r. sentença poderia ter sido anulada de ofício pelo v. acórdão, em razão da ilegitimidade de parte ser matéria de ordem pública. O não preenchimento de uma das condições da ação permite que seja conhecido de ofício pelo Juiz. Precedente desta Corte.

8. Julgada procedente a ação para, em juízo rescindendo, rescindir o v. acórdão proferido na Apelação 2003.03.99.058244-7 e, em juízo rescisório, julgar extinto o feito originário sem resolução de mérito, nos termos do Art. 267, VI, do CPC. Réu isento dos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária.

(AR nº 2003.03.00.019944-7/SP - Rel. Juiz Fed. Conv. Giselle França - j. 28/01/2010 - DJF3 19/03/2010 - p. 137).

Ausente, portanto, uma das condições da ação, qual seja a legitimidade de parte do INSS, não pode ela prosseguir. Confirma-se 'in' Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouveia. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40ª ed., 2008, São Paulo, Ed. Saraiva:

"A ilegitimidade 'ad causam', como uma das condições da ação (art. 267, VI, CPC), deve ser conhecida de ofício (art. 301, § 4º, CPC) e em qualquer tempo de jurisdição (art. 267, § 3º CPC), incorrendo preclusão a respeito" (RSTJ 5/363, maioria)" (p. 395).

"Em se tratando de condições da ação, não ocorre preclusão, mesmo existindo explícita decisão a respeito (CPC, art. 267, § 3º)" VI ENTA- concl. 9, aprovada com 2 votos contrários) (p. 398).

Condeno a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além da verba honorária que fixo em 10% do valor da causa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, a teor do art. 267, VI, do CPC. **Prejudicadas a remessa oficial e a apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026573-56.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.026573-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAQUIM DE OLIVEIRA LAGOA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00010-2 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando "obrigação de fazer", com a revisão da renda mensal do autor. Tal pedido teve origem na condenação do Instituto na ação nº. 94.03.050046-8 que tramitou na 2ª Vara da Comarca de Conchas/SP.

Os presentes autos foram distribuídos à 2ª Vara daquele Foro, quando a MM Magistrada declinou da competência e determinou a redistribuição ao Juízo da 1ª Vara daquela Comarca (fls. 28/29).

A r. sentença monocrática de fls. 31/32 extinguiu o feito sem resolução do mérito, a teor dos arts. 267, I e VI, e 295, do Código de Processo Civil, condenando o autor aos consectários que especifica (fls. 31/32).

Em razões de apelação, aduz o requerente que o INSS não cumpriu determinação judicial para retificar a renda mensal, elevando-a ao patamar de 3,54 salários-mínimos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Verifico que o pedido do autor na ação originária (94.03.050043-8), circunscreveu-se ao recálculo da renda mensal pela média dos últimos salários corrigidos monetariamente, bem como o recebimento dos valores atrasados (fls. 8/10), o que foi deferido pelo Juízo de primeiro grau e confirmado por esta Corte em grau de recurso (fls. 12/13 e 15/18).

Assim, qualquer requerimento referente à execução de título judicial deve ser feito nos próprios autos da ação respectiva, pois esse Juízo é o detentor da competência para processamento e julgamento.

Ademais, conforme esclarecido em fl. 36 do apelo, esse pedido já foi efetuado quando da fase de execução na ação inicial e indeferido pela juíza de primeiro grau.

Portanto, incabível nova ação de conhecimento para modificar a coisa julgada solidificada em outro processo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031100-51.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.031100-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : AMELIA MARTINS FARDIN

ADVOGADO : ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO BENEDITO BATAGELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00067-1 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada por AMELIA MARTINS FARDIN contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade. A r. sentença monocrática de fls. 96/98 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à implantação do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 107/113, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Em apelação interposta às fls. 100/104, pleiteia a autora pela majoração da verba honorária para o percentual de 20%.

Por derradeiro, suscita o prequestionamento legal.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Com o advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, *caput*, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.

(...).

A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.

(...).

Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais".

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

No presente caso, em que a ação foi proposta aos 06 de abril de 2004, a autora, nascida em 20 de julho de 1942, conforme se verifica da Carteira de Identidade de fl. 14, completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 20 de julho de 2002. Assim, em observância ao disposto no artigo 142 da referida Lei, a autora deveria demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 126 (cento e vinte e seis) meses.

No intento de obter a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a autora carrou aos autos documentos que correspondem ao início de prova material de labor rural, bem como recolhimentos efetuados na condição de trabalhadora urbana.

Nesse passo, às fls. 24/40, demonstra o recolhimento de contribuições ao Sistema da Previdência Social, na condição contribuinte individual, no período de 1980 a 1995. São, portanto, tais documentos hábeis a demonstrar o recolhimento de 196 (cento e noventa e seis) contribuições previdenciárias aos cofres públicos, ultrapassando, por conseguinte, a carência mínima estabelecida.

Assim sendo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal e no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, respectivamente transcritos:

"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

A demonstrar a preocupação do legislador, por via de sucessivos diplomas legais, de modo a preservar o instituto do direito adquirido, ressalto que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado. A mesma disposição já se achava contida no parágrafo único do art. 272 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Confira-se:

"Art. 272. Prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data em que começaram a ser devidas, as mensalidades ou benefícios de pagamento único.

Parágrafo único. Não prescreve o direito a aposentadoria ou pensão para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Ademais, não há necessidade do preenchimento simultâneo dos requisitos idade e carência, porquanto tal exigência não está prevista em lei e implica em usurpação das funções próprias do Poder Legislativo, além de fugir dos objetivos da legislação pertinente, que, pelo seu cunho eminentemente social, deve ser interpretada em conformidade com os seus objetivos.

Nesse sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL E OMISSÃO INEXISTENTES.

I - A lei não exige o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à aposentação por idade. Precedentes.

II - Tendo contribuído por mais de 9 (nove) anos antes do advento da Lei 8.213/91 que garantiu o direito à aposentadoria por idade a quem contribuiu com 60 (sessenta) contribuições, a perda de qualidade de segurado não importa em perecimento do direito à aposentação, ao completar o implemento da idade.

III - Embargos rejeitados".

(5ª Turma, EDRESP n.º 323.903, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.03.2002, DJU 08.04.2002, p. 266).

Na mesma senda, os julgados desta Corte que colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE.

TRABALHADORA URBANA. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. SIMULTANEIDADE DE IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS.

DESNECESSIDADE. OFENSA AO ARTIGO 201 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei nº 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. A lei aplicável para a verificação do direito ao benefício previdenciário é aquela vigente na data em que foram implementados todos os requisitos exigidos em lei. Assim, considerando que a idade mínima exigida foi alcançada em 1982, a pretensão da Autora deve ser analisada de acordo com o artigo 37 do Decreto nº 77.077/76.

3. Considerando que os fatos constitutivos do direito da Autora ocorreram sob a vigência do Decreto nº 77.077, de 24.01.1976, que exigia o implemento dos requisitos de 60 anos de idade, para mulher, e 60 (sessenta) contribuições mensais, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade, já que restaram implementados os pressupostos legais.

4. A perda da qualidade de segurado não obsta a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 109, parágrafo único, do Decreto n.º 77.077/76 e das reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ratificadas com o advento da Lei n.º 10.666/2003, devendo ser computando todo o período de efetivos recolhimentos vertidos pela Autora. Precedentes desta E. Corte.

5. Não se exige a implementação simultânea dos requisitos legais. Precedentes do C. STJ.

6. Não prospera, também, a alegação de ofensa ao artigo 201 da Constituição Federal, pois o atual regime previdenciário brasileiro possui caráter contributivo, tendo sido adotado o sistema de repartição. Logo, considerando que a Autora, durante mais de quatorze anos, verteu contribuições aos cofres da Previdência, não há falar-se em ofensa ao mencionado dispositivo constitucional.

7. Honorários advocatícios calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

8. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetado no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação. 9. O benefício deve ser implantado em 30 (trinta) dias a contar da publicação deste acórdão, independentemente do trânsito em julgado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei n.º 10.444/02.

10. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida".

(7ª Turma, AC 2001.61.83.005362-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 22.05.2006, DJU 13.10.2006, p. 323).

Ad argumentandum tantum, o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Desta forma, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à percepção do benefício pleiteado.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, trago a lume os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. CARÊNCIA. RELAÇÃO DOS DOCUMENTOS DO ARTIGO 106 DA LEI 8213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

VII. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários os honorários advocatícios - quanto ao percentual - devem ser fixados em 10 %, conforme o parágrafo 3º do artigo 20 do CPC, mas a base de cálculo deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

VIII. Remessa oficial parcialmente provida. Recurso da autarquia improvido."

(AC nº 2002.03.99.028380-5, Des. Fed. Marisa Santos, j. 18.08.2003, DJU 04.09.2003, p. 332).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. CARÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

6. Em caso de sucumbência do INSS, inclusive quando a parte vencedora for beneficiária da assistência judiciária (Lei n. 1.060/50, art. 11), os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) da condenação, excluídas as parcelas vincendas, assim consideradas as posteriores ao provimento condenatório (sentença ou acórdão).

7. Reexame necessário não conhecido e apelação parcialmente provida."

(AC nº 2002.03.99.037443-4, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.08.2003, DJU 21.08.2003, p. 295).

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelas partes.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade, deferida a **AMELIA MARTINS FARDIN** com data de início do benefício - **(DIB: 18/05/2004)**, no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037664-46.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.037664-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VITOR RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

No. ORIG. : 04.00.00165-9 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O pedido foi extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, por incompetência do Juízo (fls. 17/19).

O autor apelou, requerendo que os autos sejam encaminhados à Comarca de Sertãozinho/SP, para regular processamento (fls. 21/27).

Foi proferido acórdão às fls. 34/37, que deu provimento ao recurso para anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito no juízo de origem.

O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de carência de ação, ante a ausência de requerimento do benefício na via administrativa (fls. 71/73).

Realizada audiência de instrução e julgamento e ouvidas as testemunhas, foi proferida sentença, em 13/07/2007, e o feito foi julgado procedente (fls. 87/94).

Em sua apelação, o INSS, preliminarmente, requer a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e do recolhimento das contribuições. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em 5% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, a revisão do valor da RMI do benefício, que a correção monetária incida de acordo com a Súmula 8 do TRF da 3ª Região, que os juros de mora sejam reduzidos para 6% ao ano e a isenção do pagamento de custas e despesas processuais (fls. 102/108).

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal (fls. 111/117).

O INSS apresentou a seguinte proposta de acordo: o pagamento da quantia de R\$ 16.131,42 a título de atrasados e honorários advocatícios (120/121).

Intimado a se manifestar, o autor ficou-se inerte.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A alegação de ausência de interesse de agir por falta de prévio requerimento administrativo não merece subsistir.

Cumprido ressaltar, porém, o entendimento, que passei a adotar recentemente, no sentido de que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Portanto, o agravo retido deve ser rejeitado.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do artigo 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado(a), uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(STJ - RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Relator: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210 - RSTJ Vol.: 00122 - p. 470).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

E o período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 60 anos em 16/11/2004, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 138 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do(a) autor(a) foram apresentados os seguintes documentos (fls. 09/13):

Cópias da sua CTPS, nas quais se observa a condição de trabalhador rural:

Empresa	Início	Término	Função
Agropecuária Monte Sereno S/A	22/04/81	23/09/81	Corte de cana
Waldemar Toniello e Outros	03/06/83	06/12/83	Atividades agrícolas diversas
Prestaser Prestadora de Serviços Ltda.	01/06/84	08/08/84	rurícola
Waldemar Toniello e Outros	14/08/84	03/11/84	Atividades agrícolas diversas
Octaviano Augusto de Abreu Sampaio e Outros	22/06/2000	05/06/2000	Serviço geral na lavoura

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO, AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO, RURÍCOLA, INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL, SENTENÇA CONFIRMADA, RECURSO IMPROVIDO.

1 - A prova testemunhal é meio legítimo à reconstrução de fatos pretéritos ao tempo de serviço para fins previdenciários, mas deve ser hábil e idônea, tanto mais e principalmente se existir razoável início de prova material.

2 - A hierarquização da prova material sobre a testemunhal não tem ressonância no sistema processual civil brasileiro a teor do disposto no artigo 332 do Código de Processo Civil.

3 - O destinatário da restrição à prova exclusivamente testemunhal é a administração previdenciária, nas justificações administrativas, e não o juiz, em processo contencioso.

4 - Certificado de reservista do autor bem como título de eleitor, onde consta a profissão de lavrador são indícios de prova material.

5 - Apelação improvida."

(TRF-3ª REGIÃO - AC 95030358990/SP- 1ª Turma - Relator: Juiz Sinval Antunes - DJ 11/07/1995 - p. 43842)

"PREVIDENCIARIO. BENEFICIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

Comprovada a condição de rurícola por certidões, certificado militar, título de eleitor e fotografias, corroborados por idôneos depoimentos testemunhais, é de ser reconhecido o tempo de serviço para fins de aposentadoria.

Apelo improvido."

(TRF - 3ª REGIÃO - AC 93030143787/SP - 2ª Turma - Relator: Juiz José Kallás - DOE 09/12/1993 - p. 200)

Os documentos apresentados configuram prova plena da atividade rural do autor, nos períodos anotados.

A consulta ao CNIS (fls. 46/47) não demonstra que o autor tenha anotações de vínculos de natureza urbana que pudessem descaracterizar sua condição de rurícola.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Na audiência realizada em 05/07/2007, foi ouvida a testemunha Darci Francisco Viana (fls. 79/81), cujo depoimento transcrevo a seguir:

"J: O senhor conhece o autor (Vitor Ribeiro da Silva)?

D: Conheço há uns 30 anos.

J: Como ficou conhecendo o autor?

D: Morando vizinho.

J: O que o autor fazia, no que trabalhava?

D: Trabalhava na lavoura.

J: Recorda exatamente no que o autor trabalhava?

D: Corte de cana.

J: O que fazia?

D: Cortando cana.

J: O senhor também?

D: Sim.

J: Os senhores trabalharam juntos?

D: Trabalhamos.

J: Lembra os locais que trabalhou junto com o autor?

D: Trabalhamos na São Martinho, em vários locais, avulsos.

J: O autor ainda trabalha?

D: Trabalha.

J: E o senhor?

D: Não, eu não trabalho mais, me aposentei.

J: O senhor recorda o período que trabalharam juntos?

D: A base de 91, 92.

J: O autor só trabalhou na roça ou exerceu outra atividade, foi empregado na cidade em outra coisa?

D: Só trabalhou na roça."

Foi ouvida, ainda, a testemunha Antenor Severino Gouveia (fls. 82/84), cujo depoimento transcrevo:

"J: O senhor conhece o autor (Vitor Ribeiro da Silva)?

D: Conheço.

J: Há muito tempo?

D: Já faz uns trinta, mais de vinte anos que trabalhamos juntos.

J: Como conheceu o autor?

D: Em serviço, trabalhando junto.

J: Trabalharam juntos no que?

D: Trabalhamos na lavoura.

J: O que faziam exatamente?

D: Cortando cana, colhendo algodão, café, na carpa.

J: Recorda os locais que trabalharam juntos?

D: Na São Martinho, no Balbo e para fora colhendo café, plantando algodão, em vários serviços.

J: Nesse período que trabalharam juntos, lembra o ano exatamente que foram estes?

D: Não consigo lembrar, porque foram vários locais. Todos os anos a gente trabalhava junto, com contrato de safra, de seis meses, às vezes juntos, às vezes ele partia para outro local, pegava serviço em outra firma. Só que foi mais de vinte anos isto.

J: O autor está trabalhando em qual atividade?

D: Trabalha de avulso, fazendo "bicos".

J: O autor continua cortando cana?

D: Cana parou, ele pega quintal para carpir, estas coisas que ele faz."

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como diarista por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A correção monetária, os honorários advocatícios e os juros de mora devem ser mantidos, tendo em vista que fixados consoante o entendimento desta Turma.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, não conheço do agravo retido e nego provimento à apelação, mantendo-se a sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Vitor Ribeiro da Silva

CPF: 042.812.398-80

DIB: 22/06/2006

RMI: 1 (um) salário mínimo

Int.

São Paulo, 24 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.04.000411-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDINO DE ALMEIDA

ADVOGADO : ALEXANDRE MAVIGNIER GATTASS ORRO e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 189), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez concedido por tutela

antecipada (NB 32/534.641.054-2), com DIB em 10/5/2005, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 19.693,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005225-27.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.005225-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : CUSTODIO BENTO NETO

ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Sem contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Compulsando-se os autos, verifica-se que o autor pleiteia o reajuste de seu benefício com a utilização da correção aplicada sobre os salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/1998 (10,96%), dezembro/2003 (0,91%) e janeiro/2004 (27,23%), visando a manutenção do valor real.

Inicialmente, ressalte-se que os mencionados índices foram aplicados aos salários de contribuição para cumprir expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e do artigo 15 da Emenda Constitucional n.º 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Ao permitir que o segurado contribua com valor superior ao teto anterior, viabiliza-se a futura concessão de benefícios com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os concedidos até a data da promulgação das EC, que não dispuseram sobre este efeito retroativo.

Por outro lado, os artigos 20, §1º e 28, §5º, da Lei n.º 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuição seriam reajustados nas mesmas datas e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios. Contudo, estas disposições referem-se ao Plano de Custeio, não permitindo interpretação que influa na sistemática de reajuste dos benefícios estabelecida no Plano de Benefícios da Seguridade Social.

Neste sentido, confira-se o Enunciado n.º 08 da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Não há direito ao reajustamento dos benefícios previdenciários com base nas Portarias MPAS n.º 4.883/98 e MPS n.º 12/2004, que trataram do escalonamento das alíquotas incidentes sobre os novos valores máximos contributivos estipulados pelas EC n.º 20/98 e 41/2003."

Cito, ainda, julgados desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO."

COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

(...)

- *Apelação da parte autora desprovida.*"

(TRF3 Classe: AC - Processo: 2007.03.99.022066-0 UF: SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; SÉTIMA TURMA, v.u.; Data do Julgamento 6/07/2009 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA:29/07/2009 PÁGINA: 467).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A r.decisão agravada asseverou que a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites, não se dirigindo aos reajustes daqueles já em manutenção.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pela parte autora improvido."

(TRF3 - AC 200761090006375; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO; DÉCIMA TURMA; v.u.; Fonte DJF3 CJI DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1324).

Em suma, não há previsão legal para a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício como forma de preservação do valor real do benefício.

Cabe salientar que, os reajustamentos dos benefícios concedidos após a CF/88 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal (redação original).

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. ART. 41, II, DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO SUBSEQÜENTE. QUESTÃO NOVA.

I- Após o advento da Lei nº 8.213/91, o reajuste dos benefícios obedece ao estipulado no art. 41, II, do supracitado diploma, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no RESP 648955/SP, proc. 2004/0028486-9, DJU 11.10.2004, p. 379, Rel. Min. FELIX FISHER, v.u.)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciárias e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em número de salários mínimos limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Ag 528797/MG; proc. 2003/00117470-5, DJU 17.05/2004, p. 274; Rel. Min. LAURITA VAZ; v.u.).

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo autor**, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001594-72.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.001594-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM GOMES
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA e outro
DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pela Junta de Recursos da Previdência Social.

Deferida a liminar (fls. 26/27), o INSS impetrou agravo de instrumento (fls. 31/37), o qual teve deferido parcialmente o efeito suspensivo requerido (fls. 39/41).

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, deixando de submeter o feito ao reexame necessário, à vista da nova redação do § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (fls. 49/50).

Com apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação (fls. 56/59).

Juntou-se parecer do Ministério Público Federal em fls. 75/79.

É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida na respectiva Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examine*n a competente Junta de Recursos da Previdência Social reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

O que não se pode admitir é que o nível hierárquico subordinado, sob pretextos diversos, deixe de cumprir a decisão a que está vinculado. Se admitido tal procedimento, restaria inócua a existência dos órgãos recursais administrativos.

Esta Corte assim já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.- *O direito a implantação de benefício previdenciário - aposentadoria -, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.*

2.- *Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.*

3.- *Apelação e remessa oficial improvidas.*

(AMS nº 2001.61.19.002671-0, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002).

Diante do exposto, nego seguimento à apelação.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004888-35.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.004888-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORALICE FERREIRA
ADVOGADO : ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança proposto contra ato da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para implantação de benefício, após julgamento favorável pela Junta de Recursos da Previdência Social.

Sem liminar, o INSS informou ter cumprido a ordem (fl. 75).

A sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário (fls. 86/89).

Com apelação do INSS, vieram os autos a esta Corte para apreciação (fls. 98/100).

Juntou-se parecer do Ministério Público Federal em fls. 110/113.

É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretendeu o impetrante que a autoridade competente do INSS promovesse a implantação do benefício, à vista da decisão favorável obtida na respectiva Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, o Mandado de Segurança destina-se a proteger direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder, levado a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição concedida pelo Poder Público.

No caso *sub-examinen* a competente Junta de Recursos da Previdência Social reconheceu, ao apreciar recurso administrativo da parte autora, que fazia jus ao recebimento do benefício.

Houve, portanto, manifestação positiva de vontade da Administração Pública, cabendo à parte sucumbente impetrar o recurso cabível, caso não tenha concordado com a decisão concessiva.

O que não se pode admitir é que o nível hierárquico subordinado, sob pretextos diversos, deixe de cumprir a decisão a que está vinculado. Se admitido tal procedimento, restaria inócua a existência dos órgãos recursais administrativos.

Esta Corte assim já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.- O direito a implantação de benefício previdenciário - aposentadoria -, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.

2.- Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.

3.- Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS nº 2001.61.19.002671-0, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002).

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Sem recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00108 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005037-19.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.005037-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : GERALDO RODRIGUES e outros
: ODAIR ROBERTO TREVISAN
: VANIR CHUMBIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança proposto por GERALDO RODRIGUES, ODAIR ROBERTO TREVISAN E VANIR CHUMBIM DE OLIVEIRA, contra ato omissivo da autoridade impetrada que não deu seguimento ao processo administrativo para recebimento de benefício.

Deferida a liminar (fls. 42/43), o INSS informou ter cumprido a ordem (fls. 53/57 e 68/72).

A sentença monocrática julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, submetendo o feito ao reexame necessário (fls. 61/63).

Sem apelação do INSS e com parecer do Ministério Público Federal, vieram os autos a esta Corte para apreciação (fls. 77 e 80/82).

É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretenderam os impetrantes que a autoridade competente do INSS desse prosseguimento à análise de seus requerimentos administrativos, visando ao recebimento de benefício, cujo protocolo houvera ultrapassado o prazo legal de 45 (quarenta e cinco dias).

Conforme informação acostada aos autos, o Instituto apreciou e analisou a documentação dos autores, o que implica a perda superveniente de objeto da presente ação mandamental.

Com efeito, o Instituto efetivou o ato postulado pela parte autora e, dessa forma, aperfeiçoou-se o objeto da demanda tornando satisfativo o provimento.

Confira-se julgado desta Corte:

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO. REALIZAÇÃO DA CONDUTA. PERDA DO OBJETO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SUCEDÂNEO DE AÇÃO DE COBRANÇA.

(...).

2. A realização da conduta desejada, quando existir ato omissivo, com o atendimento da pretensão do impetrante, ainda que em decorrência de ordem judicial de natureza satisfativa, esgota o objeto da demanda.

3. O mandado de segurança não é a via adequada para se postular prestações vencidas e não pagas de benefício previdenciário, não sendo o mandamus sucedâneo de ação de cobrança. Aplicabilidade da Súmula 269 do STF.

4. Apelação do impetrante desprovida. Processo extinto sem julgamento do mérito, com relação ao pedido de imediato processamento da revisão administrativa, dando por prejudicada a remessa oficial.

TRF3, AMS 2003.61.83.006059-7, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª Turma, j. 19/09/2006, v.u., DJU 25/10/2006) (grifei).

Em face do exposto, **julgo extinto** o presente mandado de segurança sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Prejudicada a remessa oficial.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005294-44.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.005294-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : MAURO MARTIGNAGO

ADVOGADO : ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Compulsando-se os autos, verifica-se que o autor pleiteia o reajuste de seu benefício com a utilização da correção aplicada sobre os salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/1998 (10,96%), dezembro/2003 (0,91%) e janeiro/2004 (27,23%), visando a manutenção do valor real.

Inicialmente, ressalte-se que os mencionados índices foram aplicados aos salários de contribuição para cumprir expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e do artigo 15 da Emenda Constitucional n.º 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Ao permitir que o segurado contribua com valor superior ao teto anterior, viabiliza-se a futura concessão de benefícios com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os concedidos até a data da promulgação das EC, que não dispuseram sobre este efeito retroativo.

Por outro lado, os artigos 20, §1º e 28, §5º, da Lei n.º 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuição seriam reajustados nas mesmas datas e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios. Contudo, estas disposições referem-se ao Plano de Custeio, não permitindo interpretação que influa na sistemática de reajuste dos benefícios estabelecida no Plano de Benefícios da Seguridade Social.

Neste sentido, confira-se o Enunciado n.º 08 da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Não há direito ao reajustamento dos benefícios previdenciários com base nas Portarias MPAS n.º 4.883/98 e MPS n.º 12/2004, que trataram do escalonamento das alíquotas incidentes sobre os novos valores máximos contributivos estipulados pelas EC n.º 20/98 e 41/2003."

Cito, ainda, julgados desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

(...)

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF3 Classe: AC - Processo: 2007.03.99.022066-0 UF: SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; SÉTIMA TURMA, v.u.; Data do Julgamento 6/07/2009 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA:29/07/2009 PÁGINA: 467).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A r. decisão agravada asseverou que a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites, não se dirigindo aos reajustes daqueles já em manutenção.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pela parte autora improvido."

(TRF3 - AC 200761090006375; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO; DÉCIMA TURMA; v.u.; Fonte DJF3 CJI DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1324).

Em suma, não há previsão legal para a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício como forma de preservação do valor real do benefício.

Cabe salientar que, os reajustamentos dos benefícios concedidos após a CF/88 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal (redação original).

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. ART. 41, II, DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO SUBSEQÜENTE. QUESTÃO NOVA.

I- Após o advento da Lei nº 8.213/91, o reajuste dos benefícios obedece ao estipulado no art. 41, II, do supracitado diploma, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no RESP 648955/SP, proc. 2004/0028486-9, DJU 11.10.2004, p. 379, Rel. Min. FELIX FISHER, v.u.)."

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciárias e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em número de salários mínimos limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Ag 528797/MG; proc. 2003/00117470-5, DJU 17.05/2004, p. 274; Rel. Min. LAURITA VAZ; v.u.).

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo autor,** mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001145-90.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.001145-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : LUIZ FELIPE MURARI SILVA incapaz

ADVOGADO : TARCISA AUGUSTA FELOMENA DE SOUZA CRUZ e outro

: JOSE EURIPEDES JEPY PEREIRA

REPRESENTANTE : REGINA CELIA MURARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada em 21.03.2005, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, nos termos do art. 203, V, da CF/88, e do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Verificando que o autor não havia ingressado com requerimento administrativo na autarquia, o juízo *a quo* suspendeu o processo por 60 dias, para que tal requisito processual fosse cumprido (despacho de fls. 16/18).

Às fls. 20/32, foram apresentados o rol de testemunhas e atestados médicos, para comprovar a necessidade de obtenção do benefício.

O autor pleiteou a reconsideração do despacho de fls. 16/18 (pedido indeferido às fls. 40).

Às fls. 42/46, o autor comprovou o atendimento da determinação (documento datado de 20.06.2005).

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que requereu a expedição de ofício à autarquia, indagando sobre o andamento do processo administrativo e também sobre a possibilidade de eventual composição administrativa da lide (fls. 53). O juízo *a quo* notificou o INSS em 09.11.2005 (fls. 56).

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita às fls. 58. Citação do INSS em 29.05.2006 (fls. 64).

Contestação às fls. 70/83.

Atendendo à determinação de encaminhamento do processo administrativo de concessão do benefício, o INSS juntou a documentação de fls. 85/91 e 93/96 (onde se constata que o benefício foi implantado em 18.10.2005).

Às fls. 97/98, o juízo *a quo* determinou a realização de perícia médica e de elaboração de laudo socioeconômico, designando prazo para tanto. Facultou, ainda, a formulação de quesitos pelas partes.

Às fls. 106/108, o autor informa que o benefício foi implantado em 18.10.2005. Contudo, como a ação foi proposta em 21.03.2005, pleiteia a retroação à data do ajuizamento, com o pagamento dos valores atrasados, além dos honorários advocatícios, em valor não inferior a 30 salários mínimos.

Sentença prolatada às fls. 115/117, extinguindo o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Sem custas. Sem honorários advocatícios, tendo em vista a ausência de litígio, pois o benefício foi concedido na esfera administrativa em 18.10.2005, antes da data da citação.

O autor apelou, pleiteando seja o INSS condenado a pagar honorários advocatícios, no montante de 30 salários mínimos.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 140/142.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Não há razão que justifique a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária, o que se verifica à simples análise do desenrolar dos autos. O autor não havia pleiteado administrativamente a implantação do benefício, quando do ajuizamento da ação. Instado pelo juízo, tomou tal providência - e, administrativamente, obteve o atendimento da pretensão (antes da citação do INSS, inclusive).

Não se pode dizer que foi o ajuizamento da ação que motivou o deferimento do benefício. Muito pelo contrário. O prévio requerimento administrativo é pressuposto para a lide. Quem determinou que o autor procurasse a via administrativa foi o juízo, por não haver iniciativa anterior em tal sentido.

Em suma, o que se pode dizer é que não foi a inércia do INSS que motivou o ajuizamento da ação, já que não houve provocação anterior.

Não há que se falar que o INSS deu causa à ação, como alegado em apelação. Se o benefício foi implantado administrativamente, antes da citação da autarquia, não há condições de análise do mérito e, portanto, não se pode analisar se seria parte vencida no litígio.

Assim tem decidido o STJ, *verbis*:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. POSSE. DIPLOMA. NÃO-APRESENTAÇÃO. MOTIVO DE FORÇA MAIOR. GREVE DOS PROFESSORES DA UFMS. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. EXONERAÇÃO VOLUNTÁRIA DO CARGO PÚBLICO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA DEMANDA. SUCUMBÊNCIA DEVIDA POR QUEM DEU CAUSA À DEMANDA. PRECEDENTE DO STJ. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AFASTAMENTO. SÚMULA 98/STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em razão do princípio da causalidade, as custas e honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que deu causa à extinção do processo sem julgamento do mérito ou pela parte que viesse a ser a perdedora caso o magistrado julgasse o mérito da causa. Precedente do STJ.

2. "Deve ser afastada a aplicação da multa do art. 538 do CPC quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo" (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 9/2/09).

3. Recurso especial conhecido e provido para, no que tange ao ônus da sucumbência, restabelecer os efeitos da sentença, assim como afastar a multa imposta pelo Tribunal de origem ao recorrente com base no art. 538, parágrafo único, do CPC.

(STJ, Recurso Especial 1019405, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, votação unânime, DJE de 18.05.2009).

Diante do exposto, nego provimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007399-76.2005.403.6114/SP
2005.61.14.007399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA SANTANA RISSARDO
ADVOGADO : SUSANA REGINA PORTUGAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANA SANTANA RISSARDO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 74/77 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 81/86, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

A parte autora, em razões de recurso adesivo de fls. 92/94, requereu a fixação do termo inicial do benefício a contar da data do óbito e a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da

aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 15 de dezembro de 2005 e o aludido óbito, ocorrido em 02 de janeiro de 2005, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 09.

A Certidão de Nascimento de fl. 10 comprova ser a requerente genitora de José Carlos Rissardo.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da anotação das Guias da Previdência Social - GPS de fls. 17/22 o recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes aos meses de **julho a dezembro de 2004** e que a cessação dos recolhimentos decorreu de seu falecimento.

No que se refere à dependência econômica, a Certidão de Óbito de fl. 09, deixou assentado que, por ocasião do falecimento, José Carlos Rissardo residia na Rua Maфра, nº 110, no Parque Estoril, no Distrito de Riacho Grande, em São Bernardo do Campo - SP, mesmo endereço declarado pela requerente na inicial e na procuração de fl. 06. O mesmo se verifica do recibo de entrega do Imposto de Renda declarado em 27 de abril de 2004, pertinente ao ano fiscal de 2003 (fl. 24).

Ademais, os depoimentos acostados às fls. 71/72, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, confirmaram que a autora dependia economicamente do filho falecido. As testemunhas afirmaram conhecer a autora e saber que seu filho José Carlos era quem provia sua subsistência. Senão, vejamos:

A testemunha Antonia Toreta Vezigal, em depoimento prestado à fl. 71, afirmou que:

"A depoente é vizinha da autora. O filho da autora morava com ela e trabalhava em São Paulo e em virtude de conversas com a requerente, a depoente sabe que José Carlos ajudava em casa, mas não sabe dizer a quantia que ele dava por mês. A autora não tem renda. A filha e a neta estão desempregadas e os demais filhos são casados".

A depoente Zilda Isidorio dos Santos Vizigal, ouvida à fl. 72, asseverou que:

"Conhece a autora porque é vizinha a depoente. O filho José Carlos trabalhava e sempre ajudou a família, fazia feira e ajudava na despesa da casa. A filha que mora com a autora, quando trabalha ajuda em casa, mas no momento está desempregada. Afirma que agora a autora se ressentida da falta do dinheiro que o filho lhe dava para as despesas da casa. A depoente presenciou várias vezes José Carlos chegando com compras em casa, o que não ocorreu em relação a nenhum dos outros filhos".

Além disso, pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência de colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

Quanto a multa fixada na r. sentença, em caso de não implantação do benefício no prazo de trinta dias, a mesma restou prejudicada, ante o recebimento da apelação em efeito suspensivo.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a **data da citação (18/01/2006)**, nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A propósito trago à colação ementa dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES - CONVIVÊNCIA DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

4. O termo inicial do benefício não requerido na via administrativa é a data da citação

(...)

7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo da autora improvido".

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1999.61.13.002107-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.09.2003, DJU 04.12.2003, p. 426).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. VIDA MORE UXORIO. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIA. (...)
V - Termo inicial alterado, pois o lapso temporal entre a data do óbito e o ajuizamento da ação é superior a 30 dias, sendo caso, portanto, nos termos da Lei nº 9.528/97, de se deferir o início da percepção do benefício a partir da citação.

(...)

IX - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº. 2003.03.99.024466-0, Rel. Juíza Federal Convocada Marianina Galante, j. 17.11.2003, DJU 02.02.2004, p. 416).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **ANA SANTANA RISSARDO** com data de início do benefício - (**DIB: 18/01/2006**).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **nego seguimento ao recurso adesivo e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900083-84.2005.403.6114/SP

2005.61.14.900083-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES DA SILVA

ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DE LOURDES DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 119/122 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 126/129, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais..

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 14 de março de 2005 e o aludido óbito, ocorrido em 10 de agosto de 1995, está comprovado pela respectiva Certidão de fls. 13.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social -CTPS de fls. 14/42 que o último vínculo empregatício do falecido se deu no período de 15 de abril de 1991 a 13 de setembro de 1991 e que, entre 22 de novembro de 1993 e 03 de janeiro de 1994, estivera em gozo de auxílio-doença (NB. 31/064.923.893-4).

Contudo, há de ser considerada neste caso a ampliação disciplinada no §1º, do art. 15, da Lei de Benefícios, uma vez que o falecido vertera mais de 120 contribuições previdenciárias ao INSS.

Nesse contexto, sua qualidade de segurado estender-se-ia até 15 de março de 1996, sendo que o óbito ocorreu em 10 de agosto de 1995, dentro, portanto, do período de graça, considerada a ampliação.

No que se refere à dependência econômica, o falecido fizera constar em 06 de fevereiro de 1980 a autora como sendo sua dependente, na condição de companheira, conforme se verifica das anotações constantes na CTPS de fls. 22. Frise-se ainda que no requerimento de benefício de fl. 75, o falecido fizera constar seu endereço como sendo *Rua Ponta Grossa, n.º. 09, no Jardim Represa, em São Bernardo do Campo - SP*, mesmo endereço que a autora fez constar na inicial e na procuração de fl. 10.

Tais documentos evidenciam a coabitação e a convivência de ambos.

Ademais, a união estável foi confirmada pelos depoimentos de fls. 111/114, nos quais as testemunhas afirmaram conhecer a autora e o *de cujus* havia cerca de 18 anos antes do óbito, esclarecendo que eles coabitaram até a data do óbito, como se casados fossem.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **MARIA DE LOURDES DA SILVA**, com data de início do benefício - **(DIB: 18/07/2005)**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005010-08.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005010-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : FRANCISCO SERAFIM DA COSTA

ADVOGADO : LUCINEIDE FERREIRA DA COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado contra ato praticado por autoridade do INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 276/279 indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito sem conhecimento do mérito.

Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários.

Com apelação da parte autora (fls. 282/290) e parecer do Ministério Público Federal em fls. 296/297, vieram os autos a esta Corte para apreciação.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Verifico nos autos que o pedido do autor objetiva "*a formação dos cálculos precisos de tempo de contribuição acrescidos do período insalubre a que tem direito o Impetrante e, a formação e subida expediente de praxe apensado às Razões de Recurso a uma das Juntas Recursais da Previdência Social,...*".

O MM Juiz sentenciante, por seu turno, relatou: "*Trata-se de ação mandamental proposta por Francisco Serafim da Costa em face da Gerência Executiva da Previdência Social Sul SP, postulando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço*" (grifei).

E mais a frente, fundamentou: "*Depreende-se da inicial a pretensão do Impetrante de ver considerado tempo de serviço laborado em condições especiais para fins de conversão em comum, fato, no entanto, que exige uma discussão ampla e com base em dilação probatória*" (fls. 276/279).

Verificando-se que o magistrado *a quo* extinguiu o feito ao fundamento diverso do postulado, impositivo, pois, anular-se a r. sentença monocrática, uma vez que ocorreu julgamento *extra petita*.

À primeira vista este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão, eis que se trata de pedido de remessa do processo administrativo a uma das juntas recursais da Previdência Social.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra ou citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - *ne eat iudex ultra vel extra petita partium* - proferindo julgamento *extra petita*, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise do pedido.

Conforme o documento de fls. 300, a Sra. Chefe da Agência da Previdência Social informa que o autor apresentou a documentação complementar e que, após a apreciação da mesma, o recurso teria prosseguimento.

Sendo assim, considero atendido o pedido da peça inicial, o que implica a perda de objeto da presente ação mandamental.

Consoante o extrato de CNIS em anexo, observo que o requerente já aufere o benefício de aposentadoria desde 07/12/2004.

Em face do exposto, **julgo extinto** o presente mandado de segurança, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a apelação.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005351-34.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005351-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : SELMA JOSEFINA HEDWIG BOURROUL
ADVOGADO : PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, a ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Sem contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que seja considerado o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa. Confirma-se a respeito:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1. Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 2000001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).

PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 226777, processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, pg. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, pg. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94).

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, pg. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime).

Verifico, contudo, que a autora recebe pensão por morte (DIB: **22/03/85** - fl. 12), que teve, na composição do período básico de cálculo, incluídos os salários-de-contribuição anteriores a 01 de fevereiro de 1994, não alcançando o mês de fevereiro de 1994 e não fazendo jus, portanto, ao índice de 39,67% pleiteado.

Neste sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE 39,67%. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO EM QUE NÃO FOI CONSIDERADO O MÊS DE FEVEREIRO DE 1994. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Revela-se imprópria a pretensão de revisão de benefício pelo IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, quando, no cálculo da renda mensal inicial, não foi considerado o salário-de-contribuição relativo a fevereiro de 1994. Precedente: AC 2003.33.00.020696-9/BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES, 1ª Turma, DJ de 21/06/2004, p. 36.

2. Remessa oficial provida."

(TRF1, Primeira Turma, REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 2006.39.00002135-7 - PA, data da decisão: 30/07/2008, DJF1 data: 13/08/2008, pag.: 55, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ AMILCAR MACHADO, decisão unânime).

Em síntese, os requisitos básicos para a procedência da demanda são: a) data de início do benefício posterior a 1º de março de 1994 e b) salários-de-contribuição referentes a competências anteriores a março de 1994, incluído no PBC (período básico de cálculo) o mês de fevereiro de 1994.

Em decorrência, a manutenção da r. sentença neste aspecto é medida que se impõe, pois proferida em consonância com a jurisprudência dominante.

Passo a analisar o pedido de reajuste dos benefícios.

Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n.º 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

a) de 05/04/1991 a dezembro de 1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;

b) de janeiro de 1993 a dezembro de 1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Sobreveio, então, a Lei n.º 8.700/93, que instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral.

Tal norma legal assegurou as antecipações, a começar em agosto de 1993, relativamente aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, apuradas de acordo com a variação acumulada do IRSM, desde que ultrapassassem a taxa de 10% (dez por cento). O percentual remanescente de 10% (dez por cento) era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações.

A conferir:

§ 1º, do artigo 9º, com a redação dada pela Lei n.º 8.700/93, verbis:

**"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."**

Com isso, restou revogada expressamente a Lei n.º 8.700/93, o que impossibilitou a mera expectativa de direito da parte autora de perceber o reajuste de seus benefícios no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM.

A inexistência de direito adquirido foi declarada pelo Plenário do egrégio Supremo Tribunal Federal, quando da postulação de servidores da ativa, em relação a futuros vencimentos ou reajuste de vencimentos, correspondentes a atividades funcionais ou laborais ainda não exercidas ou desempenhadas (Mandado de Segurança n.º 21.216/D.F.).

Todavia, prevaleceu na jurisprudência pacificada, à qual adiante se faz remissão - não mais passível de ser questionada - a tese de que o direito adquirido não teria sido violado, pois a legislação foi alterada antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste e do término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM, atingindo-se apenas a expectativa de direito, de maneira a não se falar em percentual remanescente - ainda que não se esclarecesse porque não teria ocorrido a indigitada aquisição, em relação a aposentadorias e pensões.

Na sequência, não cabe argumentar que as citadas antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral, pois elas mesmas garantem ao Estado o direito de abater, no reajuste das datas-base, os reajustes parciais que deferiu no quadrimestre antecedente.

Portanto, a conversão do benefício em URV deve ser realizada conforme os valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993, com as antecipações que lhes corresponderam.

No que se refere aos resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993, estes foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não comportando maiores discussões. Já com relação ao resíduo de 10% (dez por cento) do IRSM de janeiro de 1994 - 40,25% (quarenta vírgula vinte e cinco por cento) não há falar em direito adquirido no seu recebimento em maio de 1994, por força de sua revogação como índice de reajuste, pela Medida Provisória n.º 434, de 27 de fevereiro de 1994, antes, pois, do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano - maio de 1994, condição temporal da sua incorporação ao reajustamento do benefício. O mesmo vale para o índice integral do IRSM no mês de fevereiro de 1994 - 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), que deveria ser antecipado em 29,67% (vinte e nove vírgula sessenta e sete por cento) em março de 1994, restando 10% (dez por cento) para o mês de maio. Nesse caso, como a antecipação era feita sempre no mês seguinte ao do índice registrado, esta resta indevida, pois em 01 de março de 1994 foi feita a conversão prevista no art. 20, I e II, da Lei n.º 8.880/94, também não restando aprimorado o direito adquirido nesse caso. Nesse sentido tem decidido o colendo o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTES. ANTECIPAÇÕES DE NOV/DEZ 93. IRSM 40,25% E 39,67%. CONVERSÃO EM URV. LEI 8880/94. I. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios em janeiro de 1994. II. Mostra-se correto o cálculo da média para conversão em URV, sem reajustar os valores mensais do benefício, com inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro 94 e do IRSM de fevereiro 94 (39,67%). III. Recurso conhecido e provido." (Resp 262.106/SC, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 27/8/2001).

Também na mesma orientação a Súmula n.º 01, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 30/09/2002:

"A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em março/94, obedece às disposições do art. 20, incisos I e II da Lei 8.880/94 (MP n.º 434/94)".

E para pacificar a questão definitivamente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 313.382, em 26/09/2002, concluiu pela constitucionalidade da palavra "nominal", constante do inciso I do artigo 20, da Lei n.º 8.880/94, encerrando o debate sobre o direito dos aposentados e pensionistas a receber os resíduos ora em debate. Por oportuno, transcrevo o acórdão do julgado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE. 1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (Constituição Federal, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. 2. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 313382/SC, Relator Ministro Maurício Corrêa, in DJ 08/11/2002).

Anoto também, que o artigo 201, parágrafo 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real. Esclareço que, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.

Por fim, com relação aos índices expurgados, já é entendimento pacificado no egrégio Superior Tribunal de Justiça a impossibilidade de sua inclusão no reajuste do benefício.

A respeito, as ementas abaixo transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS.

1. Inexiste direito adquirido à aplicação dos índices inflacionários expurgados para efeito de reajuste de benefícios previdenciários.

2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Recurso conhecido."

(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Recurso Especial 17447/SP, Proc. 1998/0036957-0, DJU 18.12.1998, pg. 427, rel. Min. ANSELMO SANTIAGO, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CRITÉRIO DE CORREÇÃO - TERMO INICIAL - APLICAÇÃO DOS ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS.

1. Os benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição de 1988 devem ser corrigidos com base na ORTN/OTN.

2. A correção monetária deve ser contada a partir de quando devidas as parcelas em atraso. Sum. 43 e Sum. 149-Superior Tribunal de Justiça.

3. Não existe direito adquirido à aplicação dos índices inflacionários expurgados, para fins de reajuste de benefício previdenciário. Índices aplicáveis, apenas, nos cálculos de liquidação.

4. Recurso parcialmente provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Recurso Especial 148090/SP, Proc. 1997/0064661-0, DJU 13.10.1998, pg. 195, rel. Min. ANSELMO SANTIAGO, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.

2. Embargos declaratórios acolhidos."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Embargos de Declaração no Recurso Especial 164778/SP, Proc 1998/0011959-0, DJU 07.05.2001, pg. 158, rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u., g.n.).

Em decorrência, deve ser mantida a decisão *a quo*, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **com fundamento no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela autora**, mantendo integralmente a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000079-23.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.000079-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : CLARINDA CARDOSO

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA CARDOSO GANEM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00034-3 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de apelação interposta nos autos de ação ajuizada em 21.07.2005 por Clarinda Cardoso, onde se objetiva a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Com a inicial, a autora trouxe cópia de sua certidão de nascimento, folha de registro de sua CTPS, certidão de nascimento de seu filho e certidão de quitação eleitoral do seu companheiro (fls. 08/11).

O juízo *a quo* julgou o feito extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil, pela ausência de prévio requerimento administrativo (fls. 17/19).

Referida sentença foi reformada por força do julgamento de fls. 29/34, de minha relatoria, dando provimento parcial à apelação para anular a sentença, "determinada a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a apelante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou, indeferido o benefício, retorne aos autos para prosseguimento".

O acórdão transitou em julgado em 25.05.2006, remetidos os autos à vara de origem em 06.07.2006 (fls. 35-verso).

O juízo "a quo", em 18.08.2006 (fls. 37), determinou a intimação da autora para que requeresse o benefício no INSS no prazo de 60 (sessenta) dias, comprovando-se o cumprimento de tal providência nos autos. Decorrido o prazo sem manifestação, determinou a intimação pessoal da autora para dar andamento ao feito em 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de extinção.

A certidão de fls. 40-verso dá conta que a autora, Clarinda Cardoso, foi intimada na pessoa de sua filha, Marly Candido da Silva. Decorrido o prazo estabelecido para manifestação, o juízo *a quo* extinguiu novamente o feito sem julgamento do mérito, desta feita nos termos do art. 267, III, do CPC.

Nova apelação da parte autora às fls. 44/45, arguindo a nulidade da intimação pessoal, já que a certidão do oficial de justiça não faz menção a ato que traga validade à representação da autora por Marly Cândido da Silva (nem mesmo a relação de parentesco foi comprovada). Ao final, pleiteia seja a sentença anulada, determinando-se o prosseguimento do feito.

Distribuído o feito novamente à minha relatoria, por prevenção, em 18.01.2008.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Não há necessidade, no presente julgamento, da análise da questão relativa ao recebimento da intimação pessoal pela filha da autora.

Em que pesem as alegações da parte autora, verifica-se que o objetivo da intimação pessoal era, ao final, o cumprimento do acórdão de fls. 29/34, ou seja, que fosse pleiteada, na via administrativa, a concessão do benefício.

E, consoante se verifica das informações constantes dos sistemas Plenus e Cnis-Dataprev, tal providência foi efetivada em 18.12.2006 (data da entrada do requerimento - DER), tendo sido indeferida a concessão pleiteada, pela falta de comprovação de atividade rural em número de meses idênticos à carência do benefício (comprovantes que ora determino sejam juntados aos autos).

Ressalto que, embora a parte autora tivesse a obrigação de carrear aos autos a informação, o acesso aos sistemas de consulta da autarquia supriu tal necessidade.

Portanto, acabou sendo despicienda a necessidade de intimação pessoal da parte autora, já que se verifica que a providência determinada no acórdão foi cumprida. E, havendo prévio requerimento administrativo, a causa da extinção sem julgamento do mérito deixa de existir, devendo a lide prosseguir normalmente, dentro do que estabelece a legislação processual civil.

Por último, embora o requerimento administrativo tenha sido protocolado após o prazo estipulado no despacho de fls. 37, não há entraves para o prosseguimento do feito, já que a condição ali estabelecida, embora tenha sido cumprida posteriormente, atingiu o efeito almejado.

Nestes termos, dou provimento à apelação da autora, para anular a sentença prolatada e determinar o regular prosseguimento do feito na vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010335-25.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.010335-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : SEBASTIAO BACETO

ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00253-2 4 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada em 03.10.2005 por Sebastião Baceto, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição que recebe desde 30.04.2004, com a inclusão, no tempo de serviço apurado, do período em que trabalhou como rurícola, de 15.10.1954 a 30.09.1969 (não reconhecido pela autarquia).

Aduz que trabalhou em regime de economia familiar, primeiramente com seu pai e familiares no Sítio São João, situado na Fazenda Baixotes, no município de Birigui/SP, de 1954 a julho de 1962 e, posteriormente, também com sua família, no Sítio São João, situado na Fazenda Jangada, no município de Clementina/SP, no interregno entre outubro de 1963 a setembro de 1969. No entanto, o INSS não computou referido período quando de sua aposentação, o que trouxe prejuízos quando do cálculo da renda mensal inicial. Afirma que tem direito à utilização do fator previdenciário 1,1420, e não o que foi efetivamente utilizado pela autarquia.

Com a inicial traz cópia de folhas da CTPS, simulação de contagem de tempo de contribuição, carta de concessão/memória de cálculo e do processo administrativo de concessão do benefício (fls. 13/151).

O juízo *a quo*, às fls. 152, extinguiu o feito sem julgamento do mérito, considerando ser hipótese de impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ressaltando que "há de se salientar que o pedido é juridicamente impossível do pretendido reconhecimento do tempo rurícola, uma vez que na inicial indica que o autor laborou na própria propriedade, o que, à evidência, desqualifica-o como rurícola, nos termos do art. 11, VII da Lei nº 8.213/91." O autor apelou às fls. 156/163, pugnando pela procedência integral do pedido.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Necessária a reforma da sentença.

Verifica-se, numa primeira análise, que o juízo *a quo* partiu de pressuposto equivocado, qual seja, o de que o trabalhador em regime de economia familiar não pode ser considerado como rurícola.

O art. 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91 define o segurado especial entre eles, o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, que exercem suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de catorze anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Os membros da família enumerados são considerados segurados especiais, em virtude do pagamento da contribuição incidente sobre o produto da comercialização da produção.

Ainda, dependendo das características do imóvel, do trabalho executado, da existência ou não de arrendatários e de empregados, é que se define a qualidade de segurado especial.

E a qualidade de segurado especial atesta o efetivo labor rural, que é o pressuposto para a análise do cômputo ou não do tempo de serviço trabalhado na atividade campesina.

Não é porque o trabalho como rurícola ocorreu em regime de economia familiar que o autor não se caracteriza como segurado especial. Ao contrário, pelo que se deflui da análise do art. 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, é requisito para apreciação do mérito.

O que se verifica é que o autor pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício que recebe desde 2004, com a inclusão do tempo em que trabalhou em lides rurais. E, para tanto, os requisitos para a análise estão presentes, trazidos com a inicial.

O conceito de rurícola não exclui o dependente econômico do proprietário do imóvel rural. E sequer essa condição foi analisada pelo juízo *a quo*, que se restringiu a considerar que o "tempo rurícola (art. 11, VII da Lei dos Benefícios da Previdência Social) não pode ser reconhecido para qualquer fim ao proprietário rural que tenha trabalhado na respectiva propriedade".

Poderia ser aventada, até mesmo, a nulidade da sentença, já que, de maneira transversa, o juízo "a quo" considerou pela inexistência da qualidade de rurícola do autor - o que pertine ao mérito, e não às condições de existência da ação, ou à impossibilidade jurídica do pedido.

O art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que "a comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início razoável de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Não há qualquer proibição legal para o reconhecimento do tempo de serviço através de ação declaratória. De outra parte, a eventual expedição de certidão de tempo de serviço não representa condenação. A via eleita é adequada, não havendo o que se questionar a respeito.

As normas previdenciárias que regem o reconhecimento de tempo de serviço de trabalhador não registrado exigem pelo menos um início de prova documental razoável, vale dizer, o tempo de serviço pode ser comprovado por elementos outros que não o documento cabal instituído por lei para formalizar a relação jurídica de trabalho, ou seja, a Carteira Profissional.

Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ART. 267, INCISO IV, C.P.C. - IMPOSSIBILIDADE. - Consoante inteligência do art. 267, inciso IV, do C.P.C., presente nos autos início de prova documental para comprovação de atividade rurícola, injustificável a extinção do feito sem julgamento de mérito. - Recurso conhecido e parcialmente provido.

(STJ, Resp 260017, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, Dj de 18.12.2000, votação unânime).

Isto posto, dou provimento à apelação para anular a sentença, devendo os autos retornarem à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito.

É o voto.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012407-82.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.012407-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : LEODORO ANTUNES CORDEIRO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00125-1 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que extinguiu o processo, com base no art. 794, I do Código de Processo Civil (fls. 128) após o levantamento do valor pago pela autarquia.

Irresignado, apela o autor (fls. 130/133) e afirma que o processo não poderia ser extinto porque não houve pagamento integral do crédito e tem o direito de apurar nos mesmos autos o saldo remanescente. Sustenta que são devidos juros de mora e correção monetária a partir da conta de liquidação até a inscrição do requisitório. Pugna pela procedência do recurso e a remessa dos autos ao contador judicial para apuração da verba suplementar e, após, a expedição do RPV complementar.

Processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Do Título Executivo:

A autarquia previdenciária foi condenada a implantar benefício de Aposentadoria por Idade de Trabalhador Rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, nos termos do art. 48, § 1º e § 2º, c.c. art. 143 da Lei nº 8.213/91, correção monetária a partir do vencimento de cada prestação e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação até a data da entrada em vigor do Código Civil de 2002, quando passará a 1% (um por cento), nos termos do art. 406, c.c. art. 161 do CTN. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% (dez por cento), nos termos da Súmula 111 do STJ, ou seja, sobre as parcelas vencidas da citação até a data da sentença

A ação de conhecimento foi distribuída em 18/08/2004, o INSS citado em 18/03/2005 (fls. 19v) e a sentença proferida em 30/08/2005 (fls. 38/40). Apelaram às partes (fls. 46/48 e 56/65) e os recursos foram julgados por esta Corte em 14/08/2006. A decisão monocrática terminativa foi publicada em 03/10/2006 e ocorreu o trânsito em julgado em 20/10/2006, tendo o benefício nº 41/ 144.695.514-9, sido implantado por tutela específica do art. 461, § 3º do CPC, com DIB em 18/03/2005, DIP em 01/10/2006 e RMI de um salário mínimo (fls. 74/78, 87/87v e 106/109).

Da execução:

Iniciou-se a liquidação com a apresentação da conta pelo autor às fls. 92/97. Foram apuradas parcelas vencidas de 01/03/2005 a 01/09/2006, incluídos os abonos natalinos. Devidos ao autor R\$ 8.411,13 (oito mil, quatrocentos e onze reais e treze centavos), verba honorária de R\$ 841,11 (oitocentos e quarenta e um reais e onze centavos), totalizando a execução R\$ 9.252,94 (nove mil duzentos e cinquenta e dois reais e noventa e quatro centavos), valores atualizados até 28/02/2007.

Citada em 11/07/2007 (fls. 104v), a autarquia apresentou ação de embargos à execução e novos cálculos, com os quais o autor concordou e, havendo reconhecimento jurídico do pedido, o juízo fixou o valor da execução em R\$ 7.286,56 (sete mil, duzentos e oitenta e seis reais e cinquenta e seis centavos), sendo R\$ 7.090,38 de crédito ao autor e R\$ 196,18 de honorários advocatícios.

Tornando a execução a correr nos autos principais, foram expedidos ofícios requisitórios (fls. 116/117). A RPV 2008.0154019 foi paga no valor de R\$ 7.5083,27, em 30/10/2008 e a RPV nº 2008.0154010 foi paga no valor de R\$ 209,81, em 30/10/2008 (fls. 118/119). As partes foram intimadas e foram expedidos alvarás de levantamento.

A execução foi extinta na forma do art. 794,I do CPC.

Apelou o exequente.

Passo a decidir:

A sentença de primeiro grau está em consonância com a jurisprudência que vem prevalecendo no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça.

O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

Destaco os precedentes:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Acórdão que determinou o afastamento da UFIR para fins de correção monetária em ação acidentária. Interpretação e aplicação das Leis federais nºs. 8.870/94 e 8.880/94. Alegação de ofensa ao art. 201, § 2º, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo

regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."

(Primeira Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 436998-SP, Relator Min. CEZAR PELUSO, DJU 02-06-2006, p. 7, Agravante: INSS, Agravado: EDINALDO DA SILVA, decisão unânime)

"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Adoção da UFIR para atualização de precatório. Interpretação da legislação infraconstitucional. Leis nos 8.870 e 8.880, ambas de 1994. Art. 201, § 2º, CF. Ofensa reflexa. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(Segunda Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 429844-SP, Relator Min. GILMAR MENDES, DJU 17-06-2005, p. 71, Agravante: INSS, Agravado: JOSÉ VICENTE DE LIMA, decisão unânime)

"Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental improvido por envolver, a análise do recurso extraordinário, apreciação de interpretação de legislação infraconstitucional (Leis nºs 8.870/94 e 8.880/94), cujo exame se faria necessário antes de concluir-se pela afronta, ou não, ao artigo 201, § 2º, da Carta Federal."

(Primeira Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 419428, Relatora Min. ELLEN GRACIE, DJU 09-05-2003, p. 55, Agravante: INSS, Agravado: LÚCIO FIRMO PIMENTEL, decisão unânime)

Eu vinha decidindo que o débito reconhecido em título executivo judicial deveria ser atualizado pelos indexadores previstos no mesmo, ainda que na fase de tramitação do precatório/requisitório, em homenagem ao princípio da fidelidade da liquidação/execução ao título executivo judicial (antigo art. 610 do CPC - atual art. 475-G).

A jurisprudência consolidada na Terceira Seção do STJ caminhava no mesmo sentido.

A respeito, colho julgados de cada uma de suas turmas:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE DA UFIR. VIGÊNCIA DE NOVOS DIPLOMAS LEGAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Não se aplica a UFIR como critério de atualização monetária de débitos previdenciários, após a vigência de novos diplomas legais, onde restaram estabelecidos outros índices a serem aplicados.

II - Os benefícios previdenciários, inclusive os acidentários, de natureza reconhecidamente alimentar, não foram atingidos pelas disposições das leis de diretrizes orçamentárias (10.266/01 e 10.524/02), não sendo possível, por consequência, a aplicação do IPCA-E. Precedentes.

III - Agravo interno desprovido.

(Quinta Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 781412, Processo nº 200501433361-SP, DJU 28/11/2005, p. 333, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. UFIR. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 282/STF. O Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que a Unidade Fiscal de Referência - UFIR não pode ser utilizada para fins de atualização de débitos previdenciários.

Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(Sexta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 615094, Processo nº 200400887242-SP, DJU 17/12/2004, p. 614, Relator Min. PAULO MEDINA, decisão unânime)

Contudo, a Terceira Seção do STJ tem mudado essa orientação, tomando como fundamento a regra do art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (Art. 18. Nas ações que tenham por objeto o pagamento de benefícios previdenciários, os valores expressos em moeda corrente constantes da condenação serão convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência (Ufir), ou outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la, manifestando-se as partes em cinco dias.).

Colho os precedentes de ambas as turmas:

"PREVIDENCIÁRIO. DÉBITOS ATRASADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. APLICABILIDADE. IPCA

1. Conforme entendimento pacificado, segundo o art. 18 da Lei 8.870/94, em causas referentes a benefício previdenciário, o valor da condenação, após ser atualizado pelos índices previdenciários, deverá ser convertido em UFIR (Unidade Fiscal de Referência), devendo a correção, após a extinção desta, ocorrer pela aplicação do IPCA.

2. Agravo regimental improvido."

(Sexta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 959549, Processo nº 200702218600-SP, DJU 24/03/2008, p. 1, Relatora Min. JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), decisão unânime)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR RELATIVO A DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO PELA UFIR E PELO IPCA-E.

1. De acordo com o art. 18 da Lei 8.870/94, nas causas relativas a benefício previdenciário, o valor da condenação, após atualização pelos índices previdenciários, deverá ser convertido em UFIR (Unidade Fiscal de Referência).
2. Após a inscrição do débito previdenciário em precatório complementar e até a data do efetivo depósito, deverão ser as regras de atualização de precatório judicial, que, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como as Leis de Diretrizes Orçamentárias, deve ser atualizado pela UFIR e, após a extinção deste indexador pela MP 1973/67, pelo IPCA-E. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial do INSS provido."

(Quinta Turma, Recurso Especial nº 956567, Processo nº 200701242782-SP, DJU 17/09/2007, p. 354, Relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, decisão unânime)

Posteriormente, referido indexador (UFIR) veio a ser substituído pelo IPCA-E na atualização monetária dos valores inscritos na lei orçamentária.

De modo que, considerando que as decisões de nossa corte superior, encarregada de unificar a interpretação da legislação federal, tem caminhado no sentido de prestigiar, após a consolidação dos cálculos, a aplicação do indexador previsto na legislação orçamentária, em detrimento daquele previsto no título executivo e, por este fundamento, deve ser mantida a decisão. É improcedente o pedido de correção no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data do depósito.

Passo ao exame da incidência dos juros moratórios entre a data da conta e da inscrição do débito.

Convém ressaltar que se considera em mora o devedor que não efetua o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, constituindo os juros moratórios gravame pelo não cumprimento oportuno da obrigação, razão pela qual haverão de incidir até o total adimplimento da dívida.

Nesse passo, o entendimento dominante caminhava no sentido de se reconhecer que a expedição do precatório não desconstituía a mora do devedor e, por consequência, não interrompia o cômputo dos respectivos juros até a data em que restasse integralmente solvido o débito.

Todavia, coube ao Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 298.616 (Relator Ministro Gilmar Mendes - julgado em 31/10/2002 - publicado em 08-11-2002), dar a última palavra acerca da "questio", oportunidade em que restou decidido, pelo Pleno, que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a apresentação do precatório em 1º de julho até o final do exercício seguinte, uma vez que, nesse caso, não se caracteriza inadimplemento por parte do Poder Público, incidindo juros moratórios apenas na hipótese de descumprimento, como penalidade pelo atraso no pagamento.

A ementa do julgado foi redigida nos seguintes termos:

"Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido." (Plenário, Recurso Extraordinário nº 298.616, Relator Ministro Gilmar Mendes, julgado em 31-10-2002, DJU 03-10-2003, decisão por maioria)

Efetivamente, o INSS, incluído no conceito de "Fazenda Federal", submete-se ao procedimento do precatório para o fim do pagamento de seus débitos decorrentes de sentenças com trânsito em julgado, por expressa disposição inserta no artigo 100 da Constituição Federal de 1988.

Assim, os juros só devem incidir fora do período supramencionado.

Nesse sentido, confira-se os dizeres da Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal:

"3 - REQUISIÇÃO COMPLEMENTAR

O montante da condenação será corrigido monetariamente e acrescido de juros segundo os critérios determinados no respectivo título judicial. Entretanto, em face do lapso existente entre a realização desses cálculos e a extinção do débito, pode ser deferida a expedição de requisição complementar.

Requisição complementar é aquela utilizada para pagamento de diferenças:

- a) de juros resultantes da mora: a.1) no período entre a data do cálculo e a data de apresentação do precatório (1º de julho) ou da RPV; a.2) no período posterior ao prazo constitucional e/ou legal de pagamento da requisição;
- b) de correção monetária, no período entre a data do cálculo e a data de apresentação da requisição, quando o indexador adotado judicialmente for maior do que o utilizado administrativamente pelo Tribunal.

· *NOTA 1: Suspendem-se os juros moratórios no prazo constitucional de pagamento dos precatórios de 1º de julho até o final do exercício seguinte - (RE n. 298.616/SP - Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 31.10.2002, Tribunal Pleno, DJ 03.10.2003, p. 10), inclusive nas desapropriações.*

· *NOTA 2: Aplica-se o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, por analogia, às requisições de pequeno valor, suspendendo-se os juros moratórios no prazo legal para pagamento (sessenta dias, a partir da data de apresentação).*

· ...

· *NOTA 4: O cálculo da requisição complementar deve seguir o indexador utilizado na conta originária até a data de apresentação da primeira requisição e, daí por diante, o IPCA-E, em face de sua mudança de sua natureza jurídica.*

· ...

· *NOTA 7: Salvo decisão judicial em contrário, é considerada como pagamento a data do efetivo depósito, quando o Tribunal Regional Federal disponibiliza o valor à respectiva Vara Federal.*

· *NOTA 9: Para evitar a necessidade de Requisição de Pequeno Valor complementar, recomenda-se a atualização do cálculo (correção monetária e juros) antes de sua expedição."*

O mesmo entendimento haveria de ser aplicado às requisições de pequeno valor - RPV, uma vez que, ali, a autarquia dispõe do prazo de 60 (dias) para efetuar o pagamento do débito.

Acontece que em decisões monocráticas derivadas do entendimento adotado pelo Plenário do STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 298.616, vários Ministros da Suprema Corte passaram a determinar a exclusão da incidência dos juros não só do período compreendido entre a expedição do precatório/requisitório e inclusão no orçamento, mas também do período compreendido entre a data de elaboração do cálculo e da expedição do precatório/requisitório.

Neste sentido:

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO... DECIDO. 3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante". 4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente. 5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido: "EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003). E ainda: "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007). 6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 3.3.2006). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. 7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita. Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora RE 575281 / SP - SÃO PAULO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Publicação DJE 044 12/03/2008.

...No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do julgamento do RE nº 421.616-

7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas". Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes na conta do precatório complementar, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial, determinando se expeça novo precatório, nos termos do art. 100, § 1º, da Constituição, invertidos, nesse ponto, os ônus da sucumbência, salvo eventual benefício da Justiça Gratuita. Publique-se. Int.. Brasília, 24 de setembro de 2007. Ministro CEZAR PELUSO Relator RE 557106 / SP - SÃO PAULO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Publicação DJE 120 10-10-2007. Conclui-se que, a partir da data de elaboração da conta de liquidação, não incidem juros de mora se o pagamento foi efetuado no prazo estipulado pelo § 1º do artigo 100 da Constituição Federal.

Portanto, apesar de meu entendimento, no intuito de se evitar discussões e recursos desnecessários, e em homenagem à segurança jurídica, deve prevalecer a moderna orientação do STF, que determina a exclusão dos juros no período relativo à elaboração do cálculo e expedição do precatório/requisitório (RPV), ou mesmo a data do depósito, ficando afastadas as regras de índole infraconstitucional.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso do exequente.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015751-71.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.015751-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO BUENO DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI
: CELSO LUIZ PASSARI
No. ORIG. : 03.00.00076-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. O pedido foi julgado parcialmente procedente e a sentença condenou o INSS à conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da conversão do auxílio doença em auxílio acidente, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 29/06/2005, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação a dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, nas hipóteses legais, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo se observa pela inicial, alega a parte Autora que sempre desenvolveu atividades rurais como empregado.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo n.º 200403990027081, Rel. Juiz Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais, na qualidade de empregados, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial (Art. 11, inciso VII c/c Art. 39, inciso I da Lei 8.213/91).

No caso **sub judice**, o Autor comprovou, que percebeu benefício de auxílio-doença a partir de 14/06/1999 - NB 1106232116 (fls. 36), o que foi confirmado através de consulta ao CNIS/DATAPREV.

Convém salientar que constatou-se através de consulta ao referido sistema, que o autor exerceu atividades laborativas rurais no período de julho de 1989 a setembro de 1993, bem como recebeu benefício de auxílio doença no período de junho de 1999 a abril de 2003 - NB 1106232116, e que foi convertido em auxílio acidente, a partir de 09/04/2003 - NB 1257453464.

No que tange à incapacidade, o laudo pericial de fls. 76/77, datado de 26/05/2004, atesta que o Autor é portador de seqüela de trauma crânio encefálico, com traumatismo de plexo braquial direito, com diminuição da força motora em membro superior direito e dificuldade de movimento, males que o incapacitam para exercer atividades laborativas. Informa o perito judicial que o autor padece desses males há aproximadamente cinco anos.

Com relação ao terceiro requisito, o Perito Judicial constatou que o Requerente é portador de males que o incapacitam de forma total e definitiva para o exercício de atividades laborativas (fls. 76/77).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. n.º 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. n.º 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. n.º 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: APARECIDO BUENO DA SILVA

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 09/04/2003

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-acidente, no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (STJ, 6ª Turma, AgRg no Resp n. 606514/SP, Min. Celso Limongi, j. 13.10.2009, DJe 03.11.2009, RJPTP vol. 27 p. 133).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação ofertada pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020596-49.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.020596-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIAS SOARES

ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA

No. ORIG. : 04.00.00074-9 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada em 19.07.2004, objetivando o recebimento de créditos atrasados do benefício.

Aduz o autor que a aposentadoria por tempo de contribuição que atualmente recebe foi concedida com início em 26.01.2001. Porém, a carta de concessão/memória de cálculo foi expedida somente em 06.11.2002, o que gerou a obrigação, por parte do INSS, do pagamento das parcelas retroativas à data da concessão - na própria carta de concessão, consta o valor de tal crédito, no total de R\$ 21.769,58.

Porém, até a data do ajuizamento, a autarquia não havia cumprido tal obrigação, razão pela qual o autor se socorreu do Poder Judiciário para o recebimento da quantia, devidamente atualizada.

Junta, com a inicial, cópia da carta de concessão/memória de cálculo.

Deferida a gratuidade processual às fls. 13. Citação do INSS em 10.06.2005 (fls. 17-verso). Contestação às fls. 19/24.

Tendo em vista que o INSS quitou administrativamente o débito (informação trazida com a contestação), o autor requereu a desistência da ação às fls. 26.

Às fls. 28/29, o juízo *a quo* julgou extinto o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Em razão da superveniência da falta de interesse, por ato do réu, condenada a autarquia ao pagamento de custas e despesas processuais eventualmente em aberto, e em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido desde o ajuizamento. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 09.09.2005.

O INSS apelou às fls. 34/37, pleiteando a isenção de custas e o não pagamento de despesas processuais, já que o autor é beneficiário da gratuidade da justiça. Quanto à verba honorária, aduz que o autor deu causa à presente ação, razão pela qual deve arcar com os honorários advocatícios fixados.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Não é caso de submissão do feito ao duplo grau de jurisdição, já que o valor que se pretendia ver adimplido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001.

Quanto à questão das custas e despesas processuais, razão cabe à autarquia.

O INSS é isento do pagamento das custas processuais, a teor do disposto no art. 9º, I, da Lei 6032/74 e do § 1º do art. 8º da Lei 8620/93, porém, deveria reembolsá-las ao autor, caso tivesse havido pagamento prévio. Contudo, sendo beneficiário da Justiça gratuita, nada despendeu a título de custas e despesas processuais, sendo indevido tal pagamento. Quanto à verba honorária, algumas considerações são necessárias.

Ressalto que o pagamento dos valores atrasados, segundo as informações constantes dos autos e do sistema Hiscreweb - Dataprev, ocorreu posteriormente ao ajuizamento da ação (embora antes da citação do INSS).

Tal informação já elide o argumento utilizado pelo autarquia, em apelação, para pleitear seja condenado o autor, e não o INSS, ao pagamento da verba honorária.

Além disso, a autarquia, quando da expedição da carta de concessão/memória de cálculo (06.11.2002, fls. 14), informou que "o crédito de atrasado está sujeito à liberação, conforme art. 178 do Decreto 3.048/99, devendo V.Sa. aguardar o recebimento do comunicado emitido pelo INSS, confirmando o valor, o dia e o órgão pagador".

O autor aguardou por aproximadamente um ano e sete meses referida liberação. Após transcorrido um interregno de pouco mais de dois anos da expedição da carta de concessão, é que o pagamento foi efetuado, nos termos dos extratos que ora faço juntar aos autos. Assim, não há que se falar que o autor deu causa à ação, como dito em apelação, já que o prazo de pagamento excedeu os limites da razoabilidade - razão pela qual se mantém a verba honorária nos termos fixados pelo juízo *a quo*.

Assim tem decidido o STJ, *verbis*:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. POSSE. DIPLOMA. NÃO-APRESENTAÇÃO. MOTIVO DE FORÇA MAIOR. GREVE DOS PROFESSORES DA UFMS. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. EXONERAÇÃO VOLUNTÁRIA DO CARGO PÚBLICO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA DEMANDA. SUCUMBÊNCIA DEVIDA POR QUEM DEU CAUSA À DEMANDA. PRECEDENTE DO STJ. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AFASTAMENTO. SÚMULA 98/STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em razão do princípio da causalidade, as custas e honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que deu causa à extinção do processo sem julgamento do mérito ou pela parte que viesse a ser a perdedora caso o magistrado julgasse o mérito da causa. Precedente do STJ.

2. "Deve ser afastada a aplicação da multa do art. 538 do CPC quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo" (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 9/2/09).

3. Recurso especial conhecido e provido para, no que tange ao ônus da sucumbência, restabelecer os efeitos da sentença, assim como afastar a multa imposta pelo Tribunal de origem ao recorrente com base no art. 538, parágrafo único, do CPC.

(STJ, Recurso Especial 1019405, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, votação unânime, DJE de 18.05.2009).

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para excluir da condenação as custas e despesas processuais.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021223-53.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.021223-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ERDI FELIPE DE MIRANDA

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP

No. ORIG. : 01.00.00175-4 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando:

- a) o reconhecimento do período supostamente trabalhado pelo autor na condição de lavrador, de 18.02.1967 a 25.05.1975, e a consequente alteração do coeficiente de cálculo da aposentadoria concedida ao autor, de proporcional para integral;
- b) revisão da renda mensal inicial, com a inclusão do índice do IRSM de fevereiro/94 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo ;
- c) cômputo das horas extras, reconhecidas na seara trabalhista, com sua inclusão nos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo.

Com a inicial, o autor juntou cópia da seguinte documentação: declaração de atividade rural, assinada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Conceição de Ipanema, datada de 17.06.1996; certidão de propriedade de imóvel rural, expedida por Oficial do Registro de Imóveis; guia de pagamento do Imposto Territorial Rural-ITR, relativas a 1967 e a 1990; ficha de alistamento militar do autor; pedido de revisão administrativa do benefício; carta de concessão/memória de cálculo (fls. 14/25).

Citação do INSS em 26.11.2001. Contestação às fls. 32/44.

Cópia do processo administrativo às fls. 65/100.

Oitiva de testemunhas em 26.06.2003 e 1º.12.2004 (fls. 134/135 e 177/178).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 192/195), condenando o INSS a "conceder benefício previdenciário de aposentadoria integral, reconhecido o período laborativo rural de 18.02.1967 a 15.06.1975; devendo o réu incluir os valores reconhecidos na Justiça do Trabalho, com a restrição do teto vigente, e aplicação do IRSM de 39,67% ao salário-de-contribuição de fevereiro de 1994, no cálculo da renda mensal inicial". Pagamento das diferenças apuradas, com observância da prescrição quinquenal. Correção monetária desde cada vencimento e juros de mora legais a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 19.08.2005.

Apelação do autor às fls. 197/199, sustentando a inexistência de prescrição quinquenal parcelar, já que a ação foi ajuizada no quinquênio que se seguiu à concessão do benefício; a necessidade de se explicitar os juros de mora fixados; e a majoração da verba honorária.

O INSS, por sua vez, apelou às fls. 205/212, pugnando pelo decreto de improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal em 20.07.2006. Em 28.01.2010, o autor juntou aos autos petição relativa à reclamação trabalhista movida contra a empresa Villares Metais S/A (fls. 226/241).

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no caso.

Quanto à necessidade de recolhimento das contribuições, é de ser afastada, por primeiro, a assertiva segundo a qual a ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período laborado como rurícola traz óbice à procedência do pedido.

O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 assim estabeleceu:

"Art. 55. (...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Extrai-se do dispositivo legal citado não ter sido posta barreira ao cômputo do tempo de serviço rural para concessão de benefício previdenciário; o único impedimento a que alude a norma citada diz respeito à utilização do período em questão para compor o período de carência, do que não se cuida, na espécie.

Ademais, o feito não traz hipótese de contagem recíproca de tempo de serviço, haja vista que o tempo de serviço rural, caso admitido seu cômputo, será utilizado para efeito de modificação do cálculo da renda mensal inicial de benefício no âmbito do próprio Regime Geral de Previdência Social (RGPS), daí porque descabe falar-se na aplicação, à espécie, das normas postas nos arts. 94 e seguintes da Lei nº 8.213/91, notadamente no que diz respeito à indenização pelo período que se pretende reconhecer.

Nesse passo, impõe-se verificar, primeiramente, se demonstrado, ou não, o trabalho rural ventilado na peça vestibular. No que diz respeito à controvérsia referente à comprovação da atividade rural, estabelece o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início razoável de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Registre-se, por oportuno, que o rol de documentos a que alude o art. 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o art. 131 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos ao fato, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário.

Nesse sentido, confira-se o acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(REsp nº 280.402/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJU de 10.9.2001).

Para a correta aceção do que é necessário para o reconhecimento de tempo de serviço, deve-se verificar a prova documental e a prova testemunhal trazidas aos autos. Sim, porque a prova testemunhal é apenas um complemento, sendo indispensável a juntada de documentos que, ao menos, tragam um indício de prova material aos autos.

A análise restringe-se ao interregno entre 18.02.1967 a 25.06.1975.

Para comprovar o trabalho rural em tal período, o autor trouxe aos autos os vários documentos, analisados um a um.

A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Conceição de Ipanema (fls. 14), datada de 17.06.1996, não foi devidamente homologada pelo INSS. Além disso, é documento extemporâneo aos fatos que se pretende comprovar, já que datado de época posterior, tendo o mesmo valor que a prova testemunhal.

A certidão de propriedade de imóvel rural (fls. 15) e as guias de ITR relativas aos anos de 1967 e 1990 (fls. 16 e 17) apenas comprovam a existência de imóvel rural por pretenso empregador para o qual o autor teria prestado serviços, não servindo de prova do labor rurícola.

A ficha de alistamento militar do autor expedida em 28.06.1973 (fls. 18) e o certificado de dispensa de incorporação expedido em 05.07.1974 (fls. 89) referem-se a período que o INSS considerou como de efetivo labor rurícola, nos termos do resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço acostado às fls. 93 dos autos.

Portanto, verifica-se a ausência absoluta de início de prova material a corroborar as assertivas do autor.

A prova documental não é apta a servir como início de prova material do suposto laboral rural, já que não contemporânea aos fatos alegados, configurando apenas testemunhos escritos.

É como vem decidindo nossos tribunais:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.

1. A comprovação do exercício da atividade rurícola para obtenção de benefício previdenciário requer início de prova material, não bastando a prova exclusivamente testemunhal. Incidência da Súmula n.º 149 do STJ.

2. A jurisprudência é pacífica no sentido de que as declarações juntadas pelo Autor, extemporâneas aos fatos alegados, não configuram prova material, mas apenas testemunhos escritos que não são aptos a comprovar a atividade laborativa rural.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ - RESP 497139/ CE - Proc n. 2003/0011897-3 - DJ 30.06.2003 - p. 300 - 5ª Turma - Relator Min. Laurita Vaz).

Por sua vez, embora as duas testemunhas tenham prestado depoimentos atestando o labor rural na época, sem início de prova material do período ora pleiteado, não há como se considerar a hipótese de reconhecimento de trabalho no campo, baseado exclusivamente em prova testemunhal, a teor da Súmula 149 do STJ.

Relativamente ao cômputo de horas extras reconhecidas na seara trabalhista como parte integrante dos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo, com a conseqüente majoração da renda mensal inicial, passo à análise.

Quanto a não ter sido o INSS parte na reclamação trabalhista, o INSS nada alegou contra a veracidade do quanto restou decidido na reclamatória. Quanto à comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, a obrigação é do empregador e não do empregado, e deve ser objeto de fiscalização pelo INSS, na forma prevista nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991.

No caso concreto, com a inicial, o autor não trouxe sequer cópias de peças do processo que tramitou na seara trabalhista, apenas se reportando a pedido de revisão da renda mensal inicial neste sentido. Após o feito já estar sentenciado, e aguardando julgamento neste Tribunal, é que o autor juntou aos autos a cópia da inicial, da sentença, dos cálculos de liquidação e da respectiva homologação.

Assim é a redação do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91:

"§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Verifica-se, à simples leitura, que o art. 55 da Lei nº 8.213/91 é relativo à contagem de tempo de serviço. Em tais casos, não há como se aceitar, pura e simplesmente, prova documental.

Não se desconhece o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em casos que tais, de majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça laboral, onde "não há que se falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço" (STJ, AGRESP 20008.00.81901-5, Relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 07.08.2008, DJE de 08.09.2008). Porém, no caso, não consta da inicial ou dos documentos juntados "a posteriori" uma discriminação maior das verbas, apenas tendo esse juízo, como parâmetro, as contas efetuadas. Nesse caso específico, aplica-se por analogia o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Também não considero que a sentença proferida na Justiça Especializada seja início de prova material suficiente dos fatos. Ela é pressuposto, isso sim, para a análise das provas outras constantes dos autos. Não se deve olvidar o fato de que o autor não instruiu o processo com todas as provas necessárias. Nem mesmo o recolhimento das contribuições, ou a anotação na CTPS, poderiam comprovar o vínculo pois, se realizados, o foram por força do julgado.

Na obra "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Livraria do Advogado editora, Sétima edição, ano 2007. fls. 239/240, tecem-se comentários a respeito da questão das reclamatórias trabalhistas, esclarecedores a respeito da pertinência da coesão dos dados apresentados:

"...

d) Reclamatória trabalhista. Na verdade, muitas reclamatórias trabalhistas são ajuizadas com desvirtuamento da finalidade, ou seja, não visam a dirimir controvérsia entre empregador e empregado, mas sim a obter direitos perante a Previdência Social. Em alguns casos há uma verdadeira simulação de reclamatória, com o reconhecimento do vínculo empregatício por parte do empregador, em acordo.

Sua admissibilidade como meio de prova de tempo de contribuição para fins previdenciários possui, a nosso ver, um óbice intransponível: a eficácia subjetiva da coisa julgada. Não tendo o Instituto integrado a lide, não poderá sofrer os efeitos da decisão nela proferida. Além disso, a competência para conhecer de questões relativas à contagem do tempo de serviço destinado à obtenção de benefícios é da Justiça Federal.

De todo modo, os documentos juntados ao processo trabalhista poderão servir como elementos de convicção a serem apreciados pela autoridade administrativa ou na ação previdenciária proposta perante a Justiça Federal. (...)

Assim, fica claro que a reclamatória trabalhista é apenas um dos elementos formadores de convicção, não podendo ser o único.

No sentido da necessidade de provas outras, que as trazidas nos presentes autos, elenco jurisprudência, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PROVA MATERIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA

FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de Reclamação Trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço urbano, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e os períodos alegados, sem que isso caracterize ofensa ao art. 472 do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA 520885, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 28.11.2006, unânime, DJ de 18.12.2006, pág. 463).

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO. OBEDIÊNCIA AO ART. 55, § 3º, DA LEI Nº 8.213/91. PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. SÚMULA Nº 149 DO STJ. PRECEDENTE DA QUINTA TURMA.

1. "A sentença trabalhista pode ser considerada como início de proa material se no bojo dos autos acham-se documentos que atendem o requisito do § 3º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, não constituindo reexame de prova sua constatação, mas valoração de prova." (AgRg no Resp 282.549/RS, Quinta Turma, rel Min. Gilson Dipp, DJ de 12.03.2001.)

2. No caso, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, que foi julgada procedente porque houve reconhecimento do pedido na audiência de conciliação, instrução e julgamento, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção de benefício previdenciário, afronta o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e o comando da Súmula nº 149 do STJ.

3. Ressalva do acesso às vias ordinárias.

4. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, RESP 499591, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 24.06.2003, votação unânime, DJ de 04.08.2003, pág. 400).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. ACORDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. NÃO CONFIGURA INÍCIO DE PROVA MATERIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

...

2. A anotação na CTPS proveniente de acordo homologado em reclamatória trabalhista, que não esteja amparada em prova material, não satisfaz o requisito de início de prova material.

...

Apelação e remessa oficial providas para julgar improcedente o pedido e para condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, cuja execução fica suspensa porque beneficiário da assistência judiciária gratuita. O demandante está isento de custas na forma do art. 128 da Lei nº 8.213/91. (TRF da 4ª Região, Processo nº 2000.04.01.135369-7, Relator Desembargador Federal Fernando Quadros da Silva, Quinta Turma, julgado em 16.12.2003, votação unânime, DJ de 04.02.2004, pág. 578).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. ANOTAÇÕES EM CTPS DECORRENTES DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. TERMO INICIAL E RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

...

3. As anotações de vínculo laboral constantes da CTPS decorrentes de decisão proferida na Justiça do Trabalho constituem-se início de prova material da atividade exercida. Orientação da Súmula nº 31 da TNU. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

...

11. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Erro material corrigido de ofício. Tutela específica concedida." (TRF da 3ª Região, Processo nº 1999.03.99.107809-8, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, Nona Turma, julgado em 15.12.2008, votação unânime, DJF3 de 21.01.2009, pág. 1863).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

...

2. A despeito de considerar que o tempo de serviço anotado em CTPS, em decorrência de sentença judicial trabalhista, na qual foram assegurados o contraditório e a ampla defesa, pode constituir prova material em consonância com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, observa-se que, no caso concreto, a anotação na carteira de trabalho decorreu de acordo judicial firmado perante a Vara do Trabalho de Pesqueira, em reclamação trabalhista na qual não foram apresentados elementos configuradores de início de prova material da relação empregatícia.

...

4. Apelação e remessa oficial providas." (TRF da 5ª Região, Processo nº 2006.83.03.000309-1, Relator Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, julgado em 26.06.2008, votação unânime, DJ de 18.08.2008, pág. 780).

No mais, quanto ao pedido relativo à inclusão do IRSM de fevereiro/94 como índice de atualização monetária dos salários-de-contribuição, a pretensão já foi julgada.

A inicial data de 24.09.2001, tendo sido citada a autarquia em 26.11.2001 (fls. 30-verso).

Contudo, em 20.05.2004, o autor distribuiu ação com idêntico pedido no JEF Cível de São Paulo, julgada em 18.11.2004, com trânsito em julgado em 11.02.2005. O pagamento do precatório ocorreu em 13.04.2005, consoante os assentamentos cadastrais que ora faço anexar aos autos.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional, e cujo objetivo primordial é a proteção da segurança jurídica.

Trata-se, portanto, de matéria processual que pode e deve ser reconhecida de ofício pelo magistrado, sendo dever processual das partes informar a sua ocorrência, sob pena de configurar litigância de má-fé.

O cotejo das informações que constam dos assentamentos cadastrais, com aquelas no bojo da exordial, levam à segura conclusão que existe identidade entre as ações, portanto, coisa julgada.

O exercício do direito de ação, assim como de qualquer outro direito, exige a estrita observância dos requisitos e pressupostos legais, sendo reprovável e ilícito o seu uso indiscriminado.

A conduta do autor e de seus causídicos, deduzindo ações idênticas em juízos diversos, além de impingir gastos desnecessários ao erário público, congestionar indevidamente a máquina judiciária, e prejudicar os demais jurisdicionados, caracteriza litigância de má-fé, tipificando as figuras previstas no art. 17, III (usar do processo para conseguir objetivo ilegal) e V (proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo), ambas do CPC. O autor, mesmo agindo sem a intervenção de advogado ao postular no Juizado Especial, tinha o dever de informar a existência de ação idêntica, não servindo de escusa eventual alegação de desconhecimento da lei processual, ou de falhas de comunicação entre autor e causídicos.

Assim, em face da utilização indevida e abusiva da estrutura judiciária, provocando demanda desnecessária, impõe-se a aplicação da multa e da indenização previstas no art. 18 do CPC.

Diante do exposto, de ofício, reconheço a existência de coisa julgada no tocante à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 como índice de atualização dos salários-de-contribuição, extinguindo o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil; pela litigância de má-fé, condeno o autor no pagamento de multa, que arbitro em 1% (um por cento) do valor atribuído à causa, acrescido de indenização no importe de 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa, que deverão ser atualizados quando do pagamento, NÃO se aplicando, em relação a estes valores, os benefícios da Justiça Gratuita. Quanto aos demais pedidos, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, quanto a tais pedidos, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. Julgo prejudicada a apelação do autor.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024998-76.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024998-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : RUTH PEREIRA

ADVOGADO : EDER ANTONIO BALDUINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00214-3 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida nos autos de ação ajuizada por Ruth Pereira, objetivando a manutenção do benefício de auxílio-doença que recebe desde 27.04.2001, segundo a inicial, com data de cessação prevista para 20.02.2006.

A ação foi ajuizada em 16.11.2005, aduzindo a autora que a manutenção de referido benefício será determinada após a realização de perícia médica. Como as condições de saúde que apresenta são as mesmas da época da obtenção do benefício, pleiteia "a manutenção e/ou restabelecimento de auxílio-doença e mesmo de aposentadoria por invalidez, caso resulte caracterizado este estado pelo exame pericial, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.212, de 24.07.1991 c.c. art. 42, *caput*, e §§s 1º e 2º, do mesmo codex".

Ao final, pleiteia, mais especificamente, a "manutenção de pagamento do auxílio-doença sob nº 5022597795, ainda que mediante restabelecimento se a tanto chegar, desde a data prevista para sua cessação, 20.02.2006, até que seja restaurada a capacidade laborativa da autora ou convertido o benefício em aposentadoria por invalidez, nos termos do que dispõe o art. 62, da Lei nº 8.213/91 (...); subsidiariamente, requer após a instrução probatória da cabal invalidez da autora, se digne acolher o presente pedido subsidiário de aposentadoria por invalidez, inclusive acidentária se restar comprovado o nexo etiológico entre a doença profissional suportada pela autora e seu trabalho desempenhado nas funções de embaladora de papel e papelo, a partir da citação (...)."

Com a inicial, a autora junta cópia da seguinte documentação: folhas da CTPS; comunicação de resultado de perícia relativa ao benefício (perícia médica realizada em 19.10.2005, que permitiu sua prorrogação até 20.02.2006); exames médicos realizados em 21.06.2004, 21.06.2005 e 18.10.2005; declaração médica datada de 02.07.2002; atestado médico datado de 27.10.2005; requerimento de inscrição como contribuinte individual, sem data; recolhimentos efetuados nas competências entre 08/98 a 10/2000 (fls. 10/21).

Às fls. 24, o juízo *a quo* indeferiu a inicial e declarou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos dos arts. 267, inciso I, e 295, inciso III, do Código de Processo Civil, por falta de interesse processual, tendo em vista que "o direito da autora ainda não sofreu qualquer violação por parte do INSS." Sentença datada de 25.11.2005.

A autora apelou às fls. 26/27, pugnando pelo prosseguimento, com o atendimento integral do pedido.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A autora recebia, à época do ajuizamento da ação, o benefício de auxílio-doença previdenciário nº 5022597795, concedido em agosto de 2004, cuja cessação estava prevista para 20.02.2006. Pleiteou a manutenção do benefício, ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, dependendo dos resultados da perícia médica a ser realizada na época apazada.

À primeira vista já se verifica a falta de interesse de agir. A autora já recebia o benefício, em vigor à época do ajuizamento da ação. A análise do pedido depende de evento futuro e incerto, a saber, o indeferimento da continuidade do recebimento do benefício, por eventual impossibilidade de prorrogação, a ser constatada em perícia médica futura. O Poder Judiciário não trabalha com hipóteses de eventual cerceamento a direito. Quando do deferimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, a autora tinha conhecimento de que sua manutenção dependeria do resultado de perícias médicas, realizadas pela autarquia dentro do interregno legal previsto para se verificar suas reais condições de saúde.

Os documentos juntados com a inicial apenas demonstram a condição de saúde da autora, à época do ajuizamento da ação. Como a cessação do benefício está prevista para época posterior, a saber, aproximadamente três meses após o ajuizamento, não há como se prever se o INSS manterá ou não o benefício - além disso, nem mesmo tinha sido realizada a perícia para fins de verificação de tal possibilidade.

O que a autora pretende, na verdade, é garantir um direito que usufruía ao tempo do ajuizamento, com sua prorrogação indefinida no tempo. Segundo os termos da própria inicial, até mesmo a concessão de eventual aposentadoria por invalidez dependeria da realização de perícia médica (além, é claro, do adimplemento das demais condições legais para tanto).

Além disso, verificando-se os dados do sistema Hiscreweb, constata-se que a autora recebeu referido benefício de agosto de 2004 até outubro de 2007 - o que faz cair por terra qualquer argumentação constante da inicial, relativamente à ausência de prorrogação do benefício, a partir de fevereiro de 2006.

Assim, verifica-se que é caso de se extinguir o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, pois configurada a ausência de interesse processual.

Neste sentido, a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EVENTO FUTURO E INCERTO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 460 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI Nº 4.819/58 E LEI COMPLEMENTAR Nº 200/74. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

- 1. Esta Corte Superior de Justiça firmou compreensão no sentido de que é nula a sentença que submete a procedência ou a improcedência do pedido à ocorrência de fato futuro e incerto (artigo 460, Código de Processo Civil).*
- 2. Não há como o servidor litigar pelo direito à complementação de aposentadoria quando, à época da propositura da ação, ainda não era aposentado.*

3. Extinto o processo, sem julgamento do mérito, à falta de interesse processual e de legitimidade ativa, ausente o prequestionamento da tese recursal quanto ao direito à complementação de aposentadoria, nos termos da Lei nº 4.819/58 e da Lei Complementar nº 200/74. 4. Agravo regimental improvido. (STJ, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 995846, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, votação unânime, DJE de 15.09.2008). PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS AINDA NÃO CONCEDIDOS. FIXAÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PROCESSO EXTINTO.

1. Não é possível estabelecer a forma correta de cálculo da renda mensal de um benefício que ainda não foi concedido. Trata-se a concessão de evento futuro e incerto, porquanto não se discute nos autos a existência ou não do direito ao benefício e não se pede a concessão judicial do benefício. Ao contrário, acredita a parte autora que seu benefício será concedido administrativamente, porém quer que quando a autarquia for conceder o benefício, deverá observar requisitos fixados na inicial.

2. Não há interesse processual para a concessão da tutela jurisdicional sobre mera hipótese. Somente se e quando forem concedidos os benefícios, é que poderão então os autores postular eventual lesão a direito subjetivo que entendam tenha ocorrido.

3. Apelação da autarquia provida. Processo extinto sem julgamento do mérito (art. 267, VI, CPC). (AC nº 95.03.091188-5, TRF da 3ª Região, Turma Suplementar da Terceira Seção, Relator Juiz Conv. Alexandre Sormani, decisão unânime, DJ de 05.09.2007).

A matéria, por ser de ordem pública, deve ser conhecida de ofício e em qualquer grau de jurisdição:

Art. 267.

...

§ 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; todavia, o réu que a não alegar, na primeira oportunidade em que lhe caiba falar nos autos, responderá pelas custas de retardamento.

Ante o exposto, mantenho a sentença prolatada, negando provimento à apelação da autora.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028913-36.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028913-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : WALTER ROBERTO BIO

ADVOGADO : PAULO ESTEVAO NUNES FERNANDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SUZANO SP

No. ORIG. : 03.00.00116-7 5 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade proporcional, afastada a exigência da idade mínima de 53 anos contida na EC nº 20/98.

A r. sentença monocrática de fls. 191/194 julgou parcialmente procedente o pedido, a fim de manter a exigência do limite etário com o consequente indeferimento do pedido inicial. Aplicando o art. 462 do CPC, referente ao fato superveniente do cumprimento da idade mínima posteriormente ao ajuizamento da ação, condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 196/206, pugna o autor pela reforma da sentença, insistindo no acerto de sua pretensão de ver afastado o requisito, por inconstitucional, referente à idade mínima e, conseqüentemente, que o termo inicial de sua aposentadoria retroaja à data do requerimento administrativo. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.

Igualmente inconformado, às fls. 209/211, o INSS pretende a reforma da sentença, sob o fundamento de que o autor não havia implementado os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

O caso em tela subsume-se à segunda hipótese, qual seja, o de segurado filiado anteriormente à vigência da Emenda referida, mas que não havia implementado, até então, os requisitos para a aposentadoria.

O trabalho realizado pelo autor nos períodos de 1/4/1971 a 31/5/1976 e de 1/8/1976 a 17/6/2003 foi contabilizado pelo Instituto-réu no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço emitido em 25 de junho de 2003, de fls. 42/43 e 169/174, razão pela qual o declaro incontroverso, perfazendo um total de **32 (trinta e dois) anos e 17 (dezessete) dias**.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, pretende o autor o afastamento da aplicação das regras de transição, remanescendo, *in casu*, as condições impostas pelo art. 201 da Constituição Federal.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Assim, verifica-se ser constitucional a exigência do limite etário, não se sustentando as razões expendidas pelo autor. Merece ser mantida a r. sentença monocrática, portanto, ao conceder a aposentadoria ao requerente com termo inicial fixado na data em que completou 53 anos de idade.

O *decisum* monocrático, aqui confirmado, perfaz um título judicial perfeito, sendo que a sua executoriedade é de iniciativa da parte vencedora na demanda. Assim, ressalvo ao autor, se de seu interesse, abrir mão da execução do presente julgado, caso permaneça seu descontentamento com a legislação aplicada.

Merece reforma a sentença, tão somente, no tocante à correção monetária e honorários advocatícios.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo autor em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo do autor, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029135-04.2006.403.9999/SP
2006.03.99.029135-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAFEL BENEDITO DE ARAUJO

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 03.00.00351-5 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido à fl. 76 interposto pelo INSS alegando inépcia da inicial decorrente da ausência de detalhes sobre o labor rural cujo reconhecimento o autor pleiteia e da atividade urbana que pretende ver convertida para especial.

A r. sentença monocrática de fls. 141/144 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 148/156, preliminarmente, a Autarquia Previdenciária reitera o agravo retido interposto. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS. Entretanto, a matéria preliminar nele suscitada confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural supostamente realizado entre 01/08/1957 e 30/12/1975, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, seu Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 15, donde consta qualificado como agricultor em 31 de outubro de 1969.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 133/135 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1969 (ano do início de prova mais remoto) e 30 de dezembro de 1975, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **7 (sete) anos**. Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

No que tange ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no artigo 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo artigo 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DIRBEN - 8030 (fl. 26): ajudante em frigorífico de leite (frio e ruído) e laudo pericial de fl. 27, que especificam que o agente nocivo frio era de 3°C a 5°C e o ruído era equivalente a 83,86 dB(A).

Entretanto, o lapso a que se referem tais documentos, qual seja, de 23 de setembro de 1980 a 30 de agosto de 1995, não pode ser considerado como tempo especial, uma vez que o referido formulário, bem como o laudo pericial foram unânimes em afirmar que o funcionário estava exposto aos agentes agressivos (frio e ruído) de modo intermitente, e não habitual e permanente.

Sendo assim, conclui-se que o autor não possui nenhum período especial e, portanto, tal interregno deverá ser contabilizado como atividade comum.

Some-se, então, os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 22/25 e dos extratos do CNIS anexos à presente decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 30 de setembro de 2009, no interregno em que promoveu recolhimentos à Previdência na qualidade de contribuinte individual (diversos lapsos entre junho de 1998 e janeiro de 2010), com **35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço**, suficientes, portanto, à concessão do benefício pleiteado em sua modalidade integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 30 de setembro de 2009, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a RAFAEL BENEDITO DE ARAUJO, com data de início do benefício - (DIB 30/09/2009), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030517-32.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.030517-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELIA DE OLIVIO
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 05.00.00006-2 2 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, e conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença, e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção dos benefícios, porquanto não foi constatada a incapacidade para o trabalho.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O apelante alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo com o laudo pericial anexo aos autos (fls. 110/115) a parte Requerente apresenta deformidade do corpo vertebral de C2, desidratação nos discos intervertebrais de C2-C3, C3-C4 e C4-C5 obliteração acentuada do recesso lateral e forame neural C5-C6 à direita determinadas por formação osteofitária comprimindo a raiz C6, Dorsalgia devido osteofitos marginais anteriores, desidratação dos discos intervertebrais T7-T8, T8-T9, T9-T10 e T10-T11, representadas por baixo sinal da seqüência T2, hérnia discal posterior central T7-T8, osteoartrose nos joelhos e pés, além de depressão, que a incapacitam, de forma total e permanente, para o trabalho.

Por fim, cumpre ressaltar que, no caso em tela, o fato de a Autora haver retornado ao trabalho após a cessação do benefício de auxílio-doença e até a implantação do benefício concedido por força de tutela concedida nestes autos, conforme se constata do CNIS/DATAPREV anexado às fls. 167/180, não afasta a conclusão da perícia médica, pois a segurada, obrigada a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisou manter-se durante esse período, vale dizer, viu-se compelida a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

Esta Corte de Justiça já se posicionou nesse sentido, conforme entendimento esposado nos seguintes julgados:

Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2004.03.99.036046-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 14/04/2008; Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.080499-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 30/05/2006; Embargos Infringentes em Apelação Cível n.º 268552, Primeira Seção, Rel. Juíza Conv. Marisa Santos, julg. 03/05/2000; Remessa Ex-Ofício Processo: 96030044024, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, julg. 16/12/1997.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, descontar-se-ão os períodos em que ele verteu contribuições.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, mantendo, integralmente, a sentença recorrida, e determino que, por ocasião da liquidação, sejam descontados os períodos em que a Autora verteu contribuições.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.034670-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA APARECIDA ZAMBIANQUI VOLTANI

ADVOGADO : SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00080-7 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias, retificando a autuação para fazer constar o correto nome da parte autora: MARIA APARECIDA ZAMBIANQUI VOLTANI.

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 115/121 julgou parcialmente procedente o pedido, somente para reconhecer o labor rural no período que menciona e condenar a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 123/131, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sob fundamento de ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Igualmente inconformado, às fls. 138/145, o Instituto Autárquico pretende a reforma da sentença, alegando que a parte autora não logrou comprovar o trabalho rural com a documentação necessária, bem como com prova testemunhal, nem verteu contribuições referentes ao período que pretende ver reconhecido. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de fixação dos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região,

Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do alegado labor campesino exercido entre 16/05/1967 e 31/08/1995, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco o mais remoto, qual seja, sua Certidão de Casamento à fl. 13, donde se extrai a qualificação de seu cônjuge como lavrador em 16 de maio de 1970. Tal documento constitui início razoável de prova material de sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado em nossos tribunais.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 111/114 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas ouvidas foram uníssonas em afirmar que a parte autora laborou nas lides rurais por todo o período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, nos períodos compreendidos entre 1º de janeiro de 1970 e 31 de agosto de 1995, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **25 (vinte e cinco) anos e 8 (oito) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe à trabalhadora ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se o período reconhecido com aquele constante dos extratos do CNIS de fls. 88/94, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 31 de outubro de 2004, data do último recolhimento consignado nos autos, com mais de 34 anos de trabalho, tendo completado o lapso de 30 anos de tempo de serviço, em 29 de dezembro de 1990, suficiente à concessão do benefício na modalidade integral.

Entretanto, uma vez que o período de labor rural aqui reconhecido não pode ser aproveitado para efeito de carência, a autora somente implementou este requisito (cento e oito contribuições, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios) em 30 de agosto de 2004, razão pela qual fixo nesta data o termo inicial do benefício.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal da carência.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos tempo de serviço e carência aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a MARIA APARECIDA ZAMBIANQUI VOLTANI, com data de início do benefício - (DIB 30/08/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento às apelações** para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035295-45.2006.403.9999/SP
2006.03.99.035295-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANDERLEI SICCHIERI
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 00.00.00130-6 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 208/210 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 212/218, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Igualmente inconformado, recorre adesivamente o autor às fls. 221/222, onde requer a fixação dos juros moratórios no percentual de 1% ao mês a contar da citação.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver

reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários* (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, exercido sem registro em CTPS, no período de 01/01/1970 a 09/07/1973, não instruiu o autor a presente demanda com documentos hábeis a comprovar o exercício da referida atividade no período pleiteado.

A ilustração fotográfica, não obstante a perícia de fls. 35/50, não socorre o autor, uma vez que não se pode precisar a época, as pessoas ou a atividade ali constante.

Os demais documentos apresentados (fls. 16/17), os quais apresentam a qualificação do autor como lavrador, referem-se a períodos posteriores àquele cuja comprovação se pretende (01/01/1970 a 09/07/1973).

Apenas para esclarecimento, os depoimentos colhidos em audiência fls. 169/170, não se prestam para, isoladamente, comprovar a atividade.

Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 02/02/1976 a 07/01/1978 - formulário DSS8030 fl. 56 - ajudante geral/moldador - ruído de 85 e 91,2 decibéis - laudo pericial de fls. 172/181 e aquele arquivado na regional do INSS de Ribeirão Preto-SP. Enquadramento: código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64;

- 21/09/1988 a 16/12/1993 e 17/03/1994 a 21/05/1998 - formulário DSS8030 de fl. 58 - motorista de caminhão. Enquadramento: código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Primeiramente, cabe observar que os lapsos de 10 de julho de 1973 a 10 de julho de 1974, 18 de julho de 1974 a 22 de janeiro de 1976, 7 de outubro de 1981 a 31 de março de 1987, 21 de setembro de 1988 a 16 de dezembro de 1993 e 17 de março de 1994 a 28 de abril de 1995 são incontroversos, uma vez que foram reconhecidos como tempo de atividade especial pelo próprio INSS, conforme se verifica nos Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 60/69.

Ressalte-se, todavia, que a conversão do último período pleiteado (17 de março de 1994 a 21 de maio de 1998) se estenderá somente até 05 de março de 1997, uma vez que foi nesta data que o Decreto nº 2.172/97 deixou de prever o enquadramento da atividade de motorista de caminhão como especial.

Ressalte-se que, o lapso de 01 de novembro de 1978 a 15 de julho de 1981 não será reconhecido como tempo de atividade especial, uma vez que a CTPS do autor (fls. 18/34) informa o exercício da função de "motorista", sem especificar qual o veículo utilizado no desempenho da função. Ademais, o laudo pericial de fls. 172/181, por si só, se mostra insuficiente para comprovar o desempenho de atividade especial neste período, já que o *expert* também não poderia avaliar qual o veículo usado pelo autor na empresa.

No que se refere a atividade de tratorista, cumpre observar que esta não encontra correspondência direta nos decretos relativos à matéria. Todavia, o próprio INSS, através da Circular nº 08 de 12 de janeiro de 1983, do antigo INP,

equiparou a atividade de tratorista com a de motorista, com enquadramento, por analogia, no código 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Portanto, comprovado o labor exercido pela parte autora com exposição aos agentes agressivos à saúde e à integridade física do trabalhador, em caráter habitual e permanente, faz jus à conversão pleiteada.

Nesse sentido, o julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA. RECONHECIMENTO DO TEMPO RURAL - NÃO CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL COMPROVADO DE 23.11.1970 a 14.06.1976. RECONHECIMENTO DO TEMPO ESPECIAL DE 03.06.1960 A 28.01.1970, DE 20.05.1985 A 17.10.1985 E DE 24.03.1986 A 22.07.1996. TEMPO SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE SERVIÇO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I. A comprovação do tempo de serviço rural depende da apresentação de prova documental contemporânea aos fatos, cumulada com ratificação por prova oral idônea.

II. Ainda que os depoimentos não sejam firmes, corroboram as anotações em CTPS, comprovando o vínculo especial, de 03.06.1960 a 28.01.1970, na condição de tratorista, e o vínculo comum rurícola, de 23.11.1970 a 14.06.1976, na condição de Trabalhador Rural.(g.n.)

(...)

IX. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada concedida.

(Nona Turma, AC nº 2001.03.99.041797-0, Rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 24.11.2008, DJF3 11.02.2009, p. 1304).

Como se vê, além dos lapsos incontroversos, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 2 de fevereiro de 1976 a 7 de janeiro de 1978 e 29 de abril de 1995 a 5 de março de 1997.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes dos Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 60/69) e do extrato de consulta efetivada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexa a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, no curso da ação (proposta em 19 de julho de 2000), mais precisamente em 6 de dezembro de 2002, no curso do vínculo empregatício mantido com a Cooperativa dos Plantadores de Cana do Oeste do Estado de São Paulo, **com 35 anos, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 6 de dezembro de 2002, fica o termo inicial fixado nessa data.

No tocante à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

No que pertine aos honorários periciais, observo que os mesmos foram fixados utilizando-se como parâmetro o salário-mínimo. Tal critério deve ser afastado dado à restrição imposta pelo art. 7º, IV, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
(...)

IV- salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada a sua vinculação para qualquer fim;"

Na mesma seara, transcrevo o teor da Súmula nº 201 do C. STJ:

"Os honorários advocatícios não podem ser fixados em salários-mínimos."

Dessa forma, o pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização" (art. 3º, I). Sendo assim, os honorários periciais serão fixados em seu valor máximo.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Cabe observar, por fim, que através das informações extraídas do CNIS, anexas a esta decisão, o demandante se encontra aposentado por tempo de serviço, como comerciário, desde 21 de setembro de 2007, assegurando ao demandante a opção pelo benefício mais vantajoso, compensando-se as parcelas pagas, por ocasião da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, à apelação e ao recurso adesivo**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036667-29.2006.403.9999/SP
2006.03.99.036667-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAO DE DEUS COUTO ALVES

ADVOGADO : IVAN DE ARRUDA PESQUERO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00152-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 84/86 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00.

Em razões recursais de fls. 91/111, aduz o requerente que as provas orais e materiais coligidas aos autos demonstram o exercício de atividade rural e especial, viabilizando assim a concessão da aposentadoria requerida.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

In casu, verifica-se que a parte autora propôs a presente ação postulando o reconhecimento dos lapsos 02 de janeiro de 1967 a 30 de dezembro de 1968 e 10 de setembro de 1973 a 30 de janeiro de 1977, em que alega ter exercido atividade

rural sem registro em CTPS, assim como a conversão do tempo especial para comum no período de 01 de novembro de 1991 a 10 de dezembro de 1998 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Cumpra observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau apreciou tão-somente o pedido de reconhecimento do labor rural, deixando de apreciar o relativo ao tempo de atividade especial, incorrendo assim em julgamento *citra petita*.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação do pedido de conversão do tempo de atividade especial. Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - *ne eat iudex ultra vel extra petita partium* -, proferindo julgamento *extra petita*, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se

tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários* (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação

ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural do lapso de 02 de janeiro de 1967 a 30 de dezembro de 1968, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título Eleitoral da 289ª Zona Eleitoral de Barbosa, onde consta sua qualificação como lavrador em 14 de fevereiro de 1968 (fl. 35).

No tocante ao período de 10 de setembro de 1973 a 30 de janeiro de 1977, houve a renovação do início de prova material mediante a apresentação da Certidão da Secretaria de Segurança Pública, a qual informa que ao requerer a 1ª via da carteira de identidade, em 11 de junho de 1974, o postulante foi qualificado como lavrador (fl. 41).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 76/77 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nos períodos pleiteados.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, nos períodos de 01 de janeiro a 30 de dezembro de 1968 e 01 de janeiro de 1974 a 30 de janeiro de 1977, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **4 (quatro) anos e 1 (um) mês**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 01 de novembro de 1991 a 18 de março de 2005 - perfil profissiográfico previdenciário - frentista - óleos, graxas, óleo diesel e gasolina - código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (fls. 45/46).

Ressalte-se que, o reconhecimento será limitado à data de 05 de março de 1997, uma vez que, posteriormente, a legislação previdenciária passou a exigir a apresentação de laudo técnico para comprovação da atividade especial, o que não ocorreu no presente caso.

Como se vê, tem direito a postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no lapso de 01 de novembro de 1991 a 05 de março de 1997.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 24/29) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 25 de setembro de 2007, durante seu último vínculo empregatício, com **35 anos de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (06 de dezembro de 2005), conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOÃO DE DEUS COUTO ALVES, com data de início do benefício - (DIB 06/12/2005), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática, julgando prejudicada a apelação.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido** a fim de reconhecer como tempo de atividade rural os períodos de 01 de janeiro a 30 de dezembro de 1968 e 01 de janeiro de 1974 a 30 de janeiro de 1977, como especial o lapso de 01 de novembro de 1991 a 05 de março de 1997 e **conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040095-19.2006.403.9999/SP
2006.03.99.040095-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ZEZE RODRIGUES
ADVOGADO : JOSE CICERO CORREA JUNIOR
No. ORIG. : 04.00.00075-7 1 Vr QUATA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 106/108 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural nos períodos que menciona e condenou o Instituto aos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 110/117, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar.

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente, não alcançam os fins colimados a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. Ressalte-se, aqui, que a demonstração documental do alegado trabalho não há que ser feita ano a ano; do contrário, estaria a Lei exigindo prova exaustiva, quando, tão-somente, faz referência que a mesma deve ser mero início probatório.

Neste sentido o entendimento assente na Apelação Cível nº 98.03.053995-7, julgada em 16.09.2002 e publicada no DJU em 06.12.2002, em acórdão relatado pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Higinio Cinacchi, da Quinta Turma desta Corte.

"A questão do início razoável de prova material não deve ser interpretada de forma, por exemplo, a exigir um documento por ano alegado de trabalho, mas sim de forma conjunta, analisando-se a coerência do conjunto probatório com as alegações formuladas na inicial...".

Ao caso dos autos.

Inicialmente, há que ser observado que o requerente ora é qualificado como 'José Rodrigues' (fls. 21/22, 23, 26/28), outras vezes como 'José Rodrigues Sobrinho' (fls. 24/25, 30/31) e, por fim, 'José Zezé Rodrigues' (fls. 17, 29 v, 32/48). Objetiva o autor o reconhecimento dos períodos em que alega haver exercido atividade rural, de 01/01/1963 a 31/12/1970, 01/06/1972 a 31/12/1974, 01/01/1976 a 31/12/1976 e 01/12/1988 a 31/12/1988 (fls. 02/13). Para tanto, instruiu a demanda com diversos documentos, dentre os quais há que se fazer algumas observações.

Para o reconhecimento do tempo de serviço laborado em regime de economia familiar, apresentou escritura de venda e compra de imóvel rural lavrada em 29/09/1956 e respectiva certidão do registro de imóveis, em que o genitor do autor, Sr. Joaquim Rodrigues, adquiriu imóvel rural em condomínio com terceiros (fls. 18/19).

Contudo, os documentos apresentados em nome do pai que o qualificam como lavrador, não podem ser considerados como elementos de prova para reconhecimento de tempo de serviço, por não fazerem qualquer referência à profissão de lavrador do autor, mormente no presente caso em que os referidos documentos, apesar de evidenciarem que seu pai era proprietário de imóvel rural, tal condição não é contemporânea, está demonstrada em tempo anterior ao período pleiteado e não comprova o exercício das atividades em regime de economia familiar.

No período, cujo reconhecimento ora é pretendido, o depoimento do autor na qualidade de testemunha perante a Autoridade Policial do município de João Ramalho/SP, prestado em 19/07/1968, confirma que inexistia o referido regime, pois seu genitor era, à época, proprietário de um bar naquela localidade. Confira-se:

"...Que o depoente ficou sabendo do acontecido por comentários do Bar de propriedade de seu pai; (grifei) (fls. 30/31).

Como se vê, seu genitor mantinha estabelecimento comercial na cidade, o que afasta por completo a alegação de que a família exercia atividades exclusivamente na roça, em regime de economia familiar, e contamina o Título de Eleitor do requerente em que consta a profissão de lavrador pois, à época, era solteiro e residia com os pais (fl. 29). Igualmente, a testemunha Benedicto Gazeta confirmou a existência de empregados na propriedade tendo, inclusive, trabalhado para o pai do autor. Confira-se seu depoimento:

"- que conhece o autor. O depoente trabalhou nas propriedades do avô do autor, José Rodrigues e do pai do autor, Joaquim Rodrigues. O autor trabalhou para o pai entre 63/70 época em que o depoente ainda era criança. Que a família é que tocava o sítio, de estranhos havia a família do depoente e uma outra família. (...) (grifei) (fl. 97).

Em 01/03/1971, o postulante laborou na Prefeitura Municipal de João Ramalho/SP, no cargo de motorista, onde permaneceu até 31/05/1972 (fl. 45).

Posteriormente, recebeu a propriedade rural por doação de seu pai, juntamente com seus irmãos, prosseguindo nas mesmas atividades de comercialização de produtos agrícolas, madeira e pecuária, além da participação em atividades políticas (fls. 32/35, 43 e 98/99).

Denota-se, tanto na escritura de doação de imóvel lavrada em 22/05/1974 (fls. 21/22), quanto na certidão de registro de outro imóvel matriculado em 08/03/1979 (fls. 24/25), assim como na escritura de venda e compra datada de 21/11/1975, (fls. 26/28), todas referentes à aquisição de imóveis rurais, que em momento algum o autor foi qualificado como 'lavrador'.

Portanto, o que se extrai da prova colhida é que o requerente era proprietário de vários imóveis rurais, com produção em larga escala de produtos diversificados (café, gado, melancia, lenha de eucalipto, milho - fls. 32/35 e 39) e laborava com empregados, sendo associado de sindicato patronal (fls. 37/38).

Não se trata pois, de falta de esclarecimento sobre a necessidade de filiação ao INSS com recolhimento das contribuições como contribuinte empregador, como era sua obrigação. Não o fez e agora não pode o requerente alegar a própria desídia em seu favor e em detrimento dos cofres públicos do já tão combalido Instituto Previdenciário.

Devo alertar que o regime de economia familiar pressupõe a união de esforços dos membros da mesma família na busca pela sobrevivência advinda exclusivamente do trabalho rural. Não basta ser proprietário de terras ou comercializar produtos agrícolas, ou ainda, residir em propriedade rural, para receber no âmbito da previdência os benefícios concedidos pela Lei e pela jurisprudência pátria aos míseros camponeses.

Isso porque se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros.

A propósito, trago à colação ementas dos seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROPRIEDADE RURAL DE GRANDE PRODUÇÃO. LATIFÚNDIO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPROCEDÊNCIA.

I. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

II. Verificando-se que a produção do módulo rural excede em demasia o indispensável ao seu sustento e ao de sua família, torna-se inviável enquadrar a parte autora como segurada especial, entendida como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.

III. Apelação improvida.

(7ª Turma, AC nº 98.03.101265-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 30.08.2004, DJ 21.10.2004, p. 220).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. PROPRIEDADE RURAL DE DIMENSÕES INCOMPATÍVEIS COM O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ATIVIDADE PECUÁRIA EM MÉDIA ESCALA. INTUITO DE LUCRO. DESQUALIFICAÇÃO DO TRABALHO DE SUBSISTÊNCIA. EMPREGADOR OU PRODUTOR RURAL. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO.

1-O regime de economia familiar, tanto sob a égide da LC 11/71 como da Lei n. 8.213/91, caracteriza-se como aquele voltado basicamente para a atividade de subsistência, sem o auxílio de empregados.

2-Desqualifica-se como tal a atividade exercida em propriedade rural de média ou grande dimensão, voltada para atividade pecuária em média ou larga escala, onde há o inerente objetivo do lucro.

3-Hipótese em que o segurado fica caracterizado como empregador ou produtor rural, cujo regime previdenciário sempre foi contributivo, desde a Lei n. 6.260/75.

4-Impossibilidade de contagem do tempo de serviço, diante do não recolhimento das respectivas contribuições.

5-Apelação do INSS e remessa oficial providas.

6-Negado provimento ao recurso da parte autora.

(1ª Turma, AC nº 1999.03.99.082012-3, Rel. Juiz Rubens Calixto, j. 11.03.2002, DJ 01.08.2002, p. 207).
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO AFASTADA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA".

(...)

2. O autor trabalhou em propriedade familiar organizada com o concurso de empregados, para fazer escoar variada produção. Regime de economia familiar excluído.

5. Recurso voluntário e remessa oficial providos.

6. Sentença reformada."

(5ª Turma, AC nº 1998.03.051908-5, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, j. 02.09.2002, DJ 06.12.2002, p. 608).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CONDIÇÃO DA SEGURADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO.

II - O contrato de arrendamento (fls. 18/19) em que figura o marido da autora como arrendante, em conjunto com os documentos de informação e apuração do ITR (fls. 35/40) que atribuem ao imóvel do casal valor econômico expressivo, revela que a família auferia seus rendimentos não do trabalho de seus componentes, mas de seu patrimônio, expresso nos ganhos de capital, descaracterizando o regime de economia familiar.

IV - Apelação da autora desprovida."

(10ª Turma, AC nº 1999.61.16.003412-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 16.09.2003, DJ 03.10.2003, p. 902).

Ademais, em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais do INSS (cópia anexa), verifico que o autor manteve vínculo empregatício com "empregador não cadastrado - 04.113.999/0000-55", no período de 21/03/1970 a 01/01/1993, o que não tornam críveis suas alegações de trabalho rural em regime de economia familiar.

Dessa forma, inviável o reconhecimento do tempo de serviço conforme postulado.

Por fim, condeno o autor no pagamento das custas e despesas processuais, além de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa.

Prejudicado o prequestionamento suscitado pelo INSS.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a r. sentença monocrática, **julgando improcedente** o pedido do autor na forma acima fundamentada, condenando-o ao pagamento das custas e despesas processuais, além da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00129 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.042644-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JESUS LUIZ DE ARAUJO

ADVOGADO : MARCELO BASSI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP

No. ORIG. : 05.00.00096-1 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 76/83 julgou parcialmente procedente o pedido e fixou sucumbência recíproca, devendo haver a compensação dos honorários advocatícios e das despesas processuais, observada a Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 85/88, aduz o requerente que as provas orais e materiais coligidas aos autos demonstram o exercício de atividade especial, viabilizando assim a concessão da aposentadoria requerida.

Igualmente inconformada, recorre a Autarquia Previdenciária às fls. 90/100, onde pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringiu ao reconhecimento do exercício de atividade rural, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título Eleitoral da 301ª Zona Eleitoral de Paranapanema/SP, onde consta sua qualificação como lavrador em 28 de outubro de 1975 (fl. 22).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 72/74 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1975 e 15 de maio de 1978, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **3 (três) anos, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 01 de maio de 1979 a 01 de outubro de 1980 - formulário SB40 - ajudante geral (frentista) - "*...exercia suas funções diárias abastecendo veículos junto às bombas de combustíveis...*" - código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (fl. 31);

- 02 de janeiro de 1981 a 05 de maio de 1993 - formulário SB40 - atendente (frentista) - "*...exercia suas funções diárias abastecendo veículos junto às bombas de combustíveis...*" - código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (fl. 32);

- 01 de outubro de 1993 a 28 de abril de 1995 - formulário SB40 - frentista - "*...exercia suas funções diárias abastecendo veículos junto às bombas de combustíveis...*" - código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (fl. 33).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos pleiteados.

Somando-se os períodos constantes da CTPS (fl. 13), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 34/36) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 20 de julho de 2005, com **35 anos de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral**.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (01 de setembro de 2005), conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas

processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JESUS LUIZ DE ARAÚJO, com data de início do benefício - (DIB 01/09/2005), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento às apelações** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042666-60.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042666-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : NADIR DOMINGOS INACIO

ADVOGADO : FABIANO FABIANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00050-8 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade, por ausência de início de prova material do exercício da atividade rural.

Em sua apelação, a autora requer, preliminarmente, a anulação da sentença, pois não foi produzida prova testemunhal, determinando-se o retorno dos autos à primeira instância para designação de nova audiência. No mérito, requer a procedência do pedido.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos submetidos à apreciação deste Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O § 2º do art. 453 do CPC possibilita ao Juiz dispensar a produção das provas requeridas pela parte cujo advogado não compareceu à audiência.

Contudo, no caso de aposentadoria por idade de trabalhador rural, a prova testemunhal é imprescindível para a corroboração do início de prova material apresentado (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tendo em vista que as testemunhas estavam presentes à audiência, deveriam ter sido ouvidas, pois a parte não pode ser prejudicada pela desídia de seu procurador. Trata-se de direito social que não pode ser inviabilizado por normas processuais.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUDIÊNCIA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. AUSÊNCIA DO ADVOGADO. ART. 453, § 2º DO CPC.

1. A regra instituída pelo art. 453, § 2º, do CPC deve ser usada com as devidas reservas, para que não se caracterize cerceamento de defesa. Precedente.

2. Recurso especial conhecido em parte (alínea "c"), mas improvido."

(STJ, RESP 200101396840 392512, 6ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 02/09/2002, pág. 260)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUDIÊNCIA. AUSÊNCIA DO ADVOGADO. DISPENSA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS PRESENTES. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA AMPLA DEFESA.

1. A dispensa da prova testemunhal, quando da ausência do advogado da parte que a requereu, não se justifica no caso de as testemunhas estarem presentes na audiência de instrução.

2. Aufere-se pela natureza da ação que a prova testemunhal é de suma importância para o deslinde da causa, não devendo, de tal forma, a Autora, responder pela desídia de seu patrono, por não se tratar, a regra insculpida no artigo 453, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, de sanção; estando as testemunhas presentes na audiência devem ser ouvidas, independentemente da ausência do advogado.

3. Demonstrada a relevância da prova testemunhal, é de ser realizada a audiência para que esta seja colhida, sob pena de estar-se ferindo o princípio do devido processo legal e da ampla defesa.

4. Sentença anulada ex officio determinando a remessa dos autos à primeira instância para a realização de nova audiência de instrução e julgamento com a oitiva das testemunhas, restando prejudicada a análise da apelação."

(TRF 3ª Região, AC nº 200703990376143 1226475, Relator Desembargador Federal Antônio Cedenho, DJF3 CJ2 21/01/2009, pág. 894).

Diante do exposto, acolho a preliminar para anular a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00131 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046032-10.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046032-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO GALDINO SOBRINHO

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTÃOZINHO SP

No. ORIG. : 02.00.00082-0 3 Vr SERTÃOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando:

a) o reconhecimento do período supostamente trabalhado pelo autor na condição de lavrador, de 02.01.1962 a 1º.11.1968, e a conseqüente alteração do coeficiente de cálculo da aposentadoria concedida ao autor;

b) o reconhecimento de que a atividade realizada entre 02.11.1968 e 10.11.1973 na Fazenda Antonina era exercida em condições especiais, o que, juntamente com o tempo de serviço a ser reconhecido no item anterior, daria ao autor o direito à aposentadoria integral, e não proporcional;

c) revisão da renda mensal inicial, com a inclusão do índice do IRSM de fevereiro/94 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo.

Com a inicial, o autor juntou a seguinte documentação: certidão datada de 1998, expedida pela Secretaria da Segurança Pública em São Paulo/SP, comprovando que, ao requerer a primeira via da carteira de identidade, em 1967, o autor afirmou ser lavrador; certidão do Juízo da 135ª Zona Eleitoral do Estado de São Paulo, Comarca de Sertãozinho, atestando que, quando de sua inscrição como eleitor em 1967, o autor declarou exercer atividade rural; cópia da carta de concessão/memória de cálculo; cópia do processo administrativo de concessão (fls. 19/75).

Citação do INSS em 07.06.2002. Contestação às fls. 88/100.

Apensada aos autos outra cópia do processo administrativo, consoante os termos da certidão de fls. 111.

Oitiva de testemunhas em 18.03.2003 (fls. 130/136).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 139/148), "para o fim de declarar o período compreendido entre 1º de julho de 1962 a 30 de junho de 1968, como atividade comum de lavrador, a implicar na consequência de deferimento de aposentadoria por tempo de serviço na forma integral (100% do salário-de-benefício), bem como condenar o requerido no pagamento dos diferenciais entre o valor da aposentadoria na forma integral e a anteriormente paga na forma proporcional (desde a data do requerimento administrativo (...)). Outrossim, condeno ainda o INSS à fixação da nova renda mensal inicial do benefício, valor extraído da correção monetária do salário-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro de 1994 em 39,67%", com o consequente pagamento pela autarquia nos diferenciais existentes entre os valores pagos e os efetivamente devidos, com reflexos na fixação do salário-de-benefício em 100%. Pagamento dos valores atrasados nos termos das Súmulas 8 deste Tribunal e 148 do STJ, com observância da prescrição quinquenal parcelar. Pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 30.09.2003.

O INSS apelou às fls. 150/160, aduzindo preliminarmente a decadência e prescrição de fundo de direito. Quanto ao mérito, pleiteou seja decretada a improcedência integral do pedido. Se vencido, requer a mitigação da verba honorária. O autor, por sua vez, interpôs recurso adesivo às fls. 162/164, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor total da liquidação dos atrasados até a implantação administrativa do que foi decidido na lide e a fixação de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação, e, antes dela, com o mesmo percentual, mas de forma englobada.

Após o recebimento dos recursos, o juízo *a quo* determinou que os recorrentes providenciassem o pagamento da taxa referente ao porte de remessa e retorno, nos termos da Lei Estadual nº 11.608/2003. De tal decisão, foi interposto agravo de instrumento neste Tribunal (que se encontra apensado aos autos, com trânsito em julgado), sendo que, em sede de análise do efeito suspensivo, determinou-se o recolhimento da taxa pelo INSS. Às fls. 198, o juízo *a quo* reconsiderou a decisão anterior relativamente ao autor, já que, sendo beneficiário da justiça gratuita, não é atingido pela necessidade do recolhimento anteriormente exigido.

Juntada a guia de pagamento de referida taxa pela autarquia às fls. 199/200, com recolhimento complementar às fls. 208/209.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal em 28.11.2006.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no caso.

No que pertine à decadência, o STJ já sedimentou, por suas duas turmas, o entendimento de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9528/97 e 9711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos sob a égide do referido dispositivo legal sem a referida alteração.

Neste sentido, colho os seguintes julgados.

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/97 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98.

I - Desmerece conhecimento o recurso especial, quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos da lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material.

II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97.

III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/08/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime)

DIREITO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. LEI 8.213/91, ART. 103. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE.

Embargos acolhidos para aclarar o acórdão de respeito à não ocorrência de decadência segundo a lei nova, quando o prazo foi reduzido e a matéria não estava apanhada pela decadência segundo a lei anterior.

Embargos acolhidos tão somente para aclarar o acórdão, sem efeito modificativo.

(STJ, 5ª Turma, Embargos de Declaração no Recurso Especial 248754, Processo 200000149306-PR, DJU 27/11/2000, p. 180, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL COM FUNDAMENTO NA CF, ART. 105, III, "C". MERA TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI 8.213/91, ART. 103. REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/97, CONVERTIDA NA LEI 9.528/97. PRAZO DECADENCIAL. NÃO APLICAÇÃO ÀS SITUAÇÕES CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DE LEGISLAÇÃO PRETÉRITA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A mera transcrição de ementas é insuficiente para configurar a divergência pretoriana, devendo ser observado o prescrito no RISTJ, art. 255 e parágrafos.

2. O prazo decadencial previsto na Lei 8.213/91, art. 103, com redação dada pela MP 1.523-9/97, convertida na Lei 9.528/97, não se aplica aos benefícios concedidos sob a vigência de legislação pretérita.

3. Recurso não provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo art. 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 254969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/09/2000, p. 302, Relator Min. VICENTE LEAL, decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA.

1. Não possui eficácia retroativa o art. 103 da Lei 9.528/97 quando estabelece prazo decadencial, por intransponíveis o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição da República e art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil).

2. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 243254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/06/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

No que diz respeito à prescrição, o STJ já firmou entendimento de que o direito ao benefício não prescreve, tal ocorrendo somente quanto às prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (já determinado o cumprimento na sentença prolatada).

A propósito, é de se transcrever o enunciado de sua Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Quanto à prescrição quinquenal parcelar, já foi reconhecida na sentença prolatada.

Quanto à necessidade de recolhimento das contribuições, é de ser afastada, por primeiro, a assertiva segundo a qual a ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período laborado como rural traz óbice à procedência do pedido.

O art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 assim estabeleceu:

"Art. 55. (...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Extrai-se do dispositivo legal citado não ter sido posta barreira ao cômputo do tempo de serviço rural para concessão de benefício previdenciário; o único impedimento a que alude a norma citada diz respeito à utilização do período em questão para compor o período de carência, do que não se cuida, na espécie.

Ademais, o feito não traz hipótese de contagem recíproca de tempo de serviço, haja vista que o tempo de serviço rural, caso admitido seu cômputo, será utilizado para efeito de modificação do cálculo da renda mensal inicial de benefício no âmbito do próprio Regime Geral de Previdência Social (RGPS), daí porque descabe falar-se na aplicação, à espécie, das

normas postas nos art.s 94 e seguintes da Lei nº 8.213/91, notadamente no que diz respeito à indenização pelo período que se pretende reconhecer.

Nesse passo, impõe-se verificar, primeiramente, se demonstrado, ou não, o trabalho rural ventilado na peça vestibular. No que diz respeito à controvérsia referente à comprovação da atividade rural, estabelece o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início razoável de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Registre-se, por oportuno, que o rol de documentos a que alude o art. 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o art. 131 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos ao fato, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário.

Nesse sentido, confira-se o acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(REsp nº 280.402/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJU de 10.9.2001).

Para a correta acepção do que é necessário para o reconhecimento de tempo de serviço, deve-se verificar a prova documental e a prova testemunhal trazidas aos autos.

A análise que se segue é restrita ao interregno entre 02.01.1962 e 1º.11.1968.

Para comprovar o trabalho rural em tal período, o autor trouxe aos autos certidões expedidas por órgãos públicos, que comprovam que se declarou lavrador, em 1967 (fls. 19/20).

Embora tais certidões sejam datadas de período posterior, como foram emitidas por órgãos públicos e firmadas com base em dados contidos em documentação apresentada para a obtenção da primeira via da Carteira de Identidade e do Título de Eleitor, podem ser consideradas válidas as informações ali contidas.

Assim, existente o início de prova material, relativamente ao ano de 1967.

A prova documental deve ser corroborada pela prova testemunhal. No caso, as contradições existentes nos depoimentos impedem o reconhecimento do labor rural no interregno entre 02.01.1962 a 1º.11.1968.

Explico.

A testemunha Benedito Aparecido Breda (fls. 131/132), afirmou que o autor trabalhou muitos anos na Fazenda Antonina - "eu mesmo fui nascido e criado lá, e quando começou, foi para lá, nós começamos a trabalhar juntos, ele trabalhava sem registro em carteira quando ele começou". Lembra que o autor trabalhou na fazenda até 1975, e que o autor "tinha mais ou menos 11 anos", quando começou a trabalhar no local (isso depois de afirmar que não lembrava da idade do autor, à época).

O autor nasceu em 1944. Tinha onze anos, portanto, aproximadamente em 1955.

Benedito Gonçalves Sobrinho disse que nasceu em 1952, e que o autor tinha, na época em que a testemunha começou a trabalhar na fazenda, mais ou menos 13 ou 14 anos. Afirma também que ambos tinham praticamente a mesma idade, quando a testemunha começou a trabalhar na fazenda. Essa contradição invalida o depoimento, já que, quando o depoente tinha 13 anos, o autor teria aproximadamente 21 anos.

Francisco Mendes (fls. 135/136) afirma que começou a trabalhar em 1965 na Fazenda Antonina, e que o autor tinha mais ou menos doze anos, quando a testemunha começou a trabalhar na lide rurícola, em 1965.

Portanto, o último depoimento também não pode ser considerado, já que se encontra em franca contradição com as informações constantes dos autos, já que, em 1965, o autor tinha 21 anos.

Verifica-se que, como o juízo *a quo* considerou que o atendimento do primeiro pedido já proporcionava ao autor o cômputo da aposentadoria no coeficiente integral, não analisou o segundo pedido - contudo, como o presente julgado altera o que foi decidido quanto ao primeiro pedido, é mister a análise do segundo pedido, o que passo a fazer.

Quanto ao período de 02.11.1968 a 10.11.1973, em o autor alega ter se submetido a condições especiais de trabalho, não há nos autos nenhuma prova relativa à tal assertiva. Não foi juntada nenhuma documentação, seja nestes autos, seja

nos autos do processo administrativo, que comprovasse as afirmações do autor - portanto, não há condições para a constatação do alegado na inicial.

No mais, quanto ao pedido relativo à inclusão do IRSM de fevereiro/94 como índice de atualização monetária dos salários-de-contribuição, a pretensão já foi julgada.

A inicial data de 16.05.2002, tendo sido citada a autarquia em 07.06.2002 (fls. 77-verso).

Contudo, em 24.11.2004, o autor distribuiu ação com idêntico pedido no JEF Cível de Ribeirão Preto, que foi julgada em 28.01.2005, com trânsito em julgado em 08.04.2005. O pagamento do precatório ocorreu em 03.08.2005, consoante os assentamentos cadastrais que ora faço anexar aos autos.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional, e cujo objetivo primordial é a proteção da segurança jurídica.

Trata-se, portanto, de matéria processual que pode e deve ser reconhecida de ofício pelo magistrado, sendo dever processual das partes informar a sua ocorrência, sob pena de configurar litigância de má-fé.

O cotejo das informações que constam dos assentamentos cadastrais, com aquelas no bojo da exordial, levam à segura conclusão que existe identidade entre as ações, portanto, coisa julgada.

O exercício do direito de ação, assim como de qualquer outro direito, exige a estrita observância dos requisitos e pressupostos legais, sendo reprovável e ilícito o uso indiscriminado do direito de ação.

A conduta do autor e de seus causídicos, deduzindo ações idênticas em juízos diversos, além de impingir gastos desnecessários ao erário público, congestionar indevidamente a máquina judiciária e prejudicar os demais jurisdicionados, caracteriza litigância de má-fé, tipificando as figuras previstas no art. 17, III (usar do processo para conseguir objetivo ilegal) e V (proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo), ambas do CPC. O autor, mesmo agindo sem a intervenção de advogado ao postular no Juizado Especial, tinha o dever de informar a existência de ação idêntica, não servindo de escusa eventual alegação de desconhecimento da lei processual ou de falhas de comunicação entre autor e causídicos.

Assim, em face da utilização indevida e abusiva da estrutura judiciária, provocando demanda desnecessária, impõe-se a aplicação da multa e da indenização previstas no art. 18 do CPC.

Diante do exposto, de ofício, reconheço a existência de coisa julgada no tocante à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 como índice de atualização dos salários-de-contribuição, extinguindo o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil; em face da litigância de má-fé, condeno o autor no pagamento de multa que arbitro em 1% (um por cento) do valor atribuído à causa, acrescido de indenização de 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa, que deverão ser atualizados quando do pagamento, NÃO se aplicando, em relação a estes valores, os benefícios da Justiça Gratuita. Quanto aos demais pedidos, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, quanto a tais pedidos, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. Julgo prejudicada a apelação do autor.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046954-51.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046954-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : JOAO FERNANDO DOS SANTOS

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00047-7 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez proposto em face do INSS.

Insurge-se o apelante contra a fixação do valor do benefício em um salário mínimo mensal, bem como requer a majoração da verba honorária.

Sem contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, pode o relator, presentes os requisitos, decidir monocraticamente.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se na apelação do Autor a fixação da renda mensal inicial do benefício e o valor da verba honorária.

No que se refere à renda mensal do benefício, razão assiste ao autor, porquanto havendo recolhimentos de contribuições previdenciárias, aplicável o disposto nos artigos 29 e 44, da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

Nesse sentido, cito julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITO INFRINGENTE. I - O valor da aposentadoria por invalidez deve corresponder a 100% do salário de benefício, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91, o qual deverá ser calculado de acordo com o art. 29, inc. II, do referido diploma legal, ou seja, com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. II - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ). III - Embargos de declaração acolhidos". (AC - 1419061, Processo: 2009.03.99.015063-0, DÉCIMA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, DJF3 CJI DATA:18/11/2009 PÁGINA: 2774).

Quanto aos honorários advocatícios, seria razoável que fossem fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, motivo pelo qual descabe falar-se em majoração.

Por outro lado, inadmissível, também, a redução dos mesmos, ante a ausência de interposição de apelação neste aspecto por parte da Autarquia Previdenciária, havendo, pois, que ser mantida a sentença apelada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora, para fixar o valor do benefício na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00133 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005401-84.2006.403.6002/MS
2006.60.02.005401-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE SILVESTRE PINHEIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário, com o reconhecimento de período registrado em CTPS e não computado, bem como a conversão do tempo de serviço de atividades exercidas em condições especiais e o cômputo dos valores corretos dos salários-de-contribuição referentes aos meses de janeiro e julho de 1995 e de janeiro e julho de 1996.

A r. sentença monocrática de fls. 81/87 julgou parcialmente procedente o pedido, condenou a Autarquia Previdenciária a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício do autor com cômputo do tempo de serviço laborado de 15 de setembro de 1987 a 22 de abril de 1991 e dos valores corretos dos salários-de-contribuição relativos aos meses indicados na inicial, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recorre o autor às fls. 91/99, pleiteando a conversão em comum dos períodos em que alega haver exercido atividades sob condições especiais, a fim de integrar a revisão da RMI; pugna, ainda, pela majoração da verba honorária advocatícia.

Em razões recursais de fls. 102/105, insurge-se, a Autarquia Previdenciária, tão somente em relação aos consectários, sustentando o cabimento da sucumbência recíproca. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, impende considerar que a r. sentença monocrática teve por improcedente pedido cuja procedência foi manifestamente reconhecida pelo Instituto Previdenciário em sede de contestação, merecendo reforma nesse aspecto. Com efeito, em sua peça exordial, o pedido do autor de revisão da renda mensal inicial de seu benefício é composto de três fatores para os quais busca o provimento jurisdicional: I - o reconhecimento do labor por ele exercido no período de 15 de setembro de 1987 a 22 de abril de 1991, comprovado em CTPS (fl. 32); II - o cômputo dos valores corretos dos salários-de-contribuição, devidamente comprovados às fls. 37/38, relativos aos meses de janeiro e julho de 1995 e janeiro e julho de 1996, os quais não foram considerados pela Autarquia, e, finalmente, III - o reconhecimento ao direito de conversão de tempo especial em comum relativo aos períodos em que o autor alega haver exercido atividades sob condições especiais.

Em sede de contestação, o INSS, às fls. 50/52, em manifestação firmada por Procurador Federal, reconhece parte do pedido do autor nos termos cujos excertos ora transcrevo:

"No caso em tela, segundo o extrato do CNIS em anexo, consta o vínculo laborado entre 15/9/1987 a 19/4/1991. Compulsando o processo administrativo em anexo, verifica-se que tal período não fora computado para fins de recálculo do benefício.

Ademais, os períodos laborados como vigia/guarda de segurança (f. 2 e 3 do processo administrativo) não foram considerados especiais, de modo que não houve a respectiva conversão para tempo comum.

...

No caso em tela, os períodos labutados na condição de vigia foram todos em lapso anterior ao decreto supracitado, de modo que a conversão é devida, ante o enquadramento da atividade nos Decretos 53.831/64 (2.5.7) e 83.080/79.

No caso da relação de salários-de-contribuição, impugnada pelo autor, é certo que o INSS se utilizou de informações advindas do próprio empregador (doc. em anexo do processo administrativo), de modo que não tem pertinência a mudança de tais valores.

Diante do exposto, concorda o INSS na revisão do benefício em questão, respeitada a prescrição quinquenal, a fim de sejam computados os períodos de labor supracitados, inclusive com a conversão de tempo especial em comum. Computados tais períodos, a APS local irá modificar o percentual de 84% do salário-de-benefício encontrado na concessão em tela, a fim de que espelhe o acréscimo de tempo de labor advindo desta concordância.

Por fim, pelo afastamento da verba honorária, haja vista a lealdade processual e ausência de resistência ao pleito em questão."

Dessa manifestação erigida pela Autarquia, verifica-se claramente que houve reconhecimento jurídico do pedido em relação à inclusão do período laborado entre 15 de setembro de 1987 e 22 de abril de 1991 e quanto à conversão em comum do tempo em que o autor alega haver exercido atividades sob condições especiais. Portanto, tais questões restaram incontroversas a partir da contestação apresentada, na qual, em relação a esses tópicos, não opôs qualquer resistência.

Dessa forma, as questões objeto do reconhecimento do pedido não mais comportam discussão, sendo o caso de extinção do feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, II, do Código de Processo Civil, razão pela qual merece reforma a r. sentença no tocante à apreciação e julgamento relativo aos períodos reconhecidos pela Autarquia ré como exercidos em condições especiais, bem como a conversão de tais períodos em comum, com o acréscimo legal.

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.

Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação ao art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.

Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp. n.º 286.683, Min. Rel. Gilson Dipp, j. 13.11.2001, DJ 04.02.2002, p. 471).

Restou, assim, a controvérsia apenas no tocante aos valores dos salários-de-contribuição dos meses de janeiro e julho de 1995 e de janeiro e julho de 1996, os quais, segundo o INSS, não merecem reparos, visto que computados em função das informações fornecidas pelo empregador.

Não obstante os argumentos expendidos, andou bem o ilustre magistrado, por ocasião do r. *decisum* ora recorrido, visto que o autor comprovou nos autos, mediante os contracheques de pagamento de seus proventos apresentados às fls. 37/38, os valores efetivamente recebidos de seu ex-empregador nos meses de janeiro e julho de 1995 e janeiro e julho

de 1996. Dessa forma, não há razão para que a Autarquia Previdenciária faça computar aqueles que alega tenha lhe sido informados se em evidente descompasso com as provas referidas.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, com reflexos financeiros, contudo, incidentes a partir do reconhecimento jurídico do pedido, em relação à conversão do tempo especial em comum e do período laborado entre 15 de setembro de 1987 a 22 de abril de 1991 a integrar o cômputo de tempo de serviço (fls. 50/52) e, a partir da citação, em relação aos salários de contribuição dos meses de janeiro e julho de 1995 e de janeiro e julho de 1996, pois fora nesta data que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão e a ela opôs resistência.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Uma vez que houve procedência total do pedido do autor, quer pelo reconhecimento de parte do pleito, quer pela procedência da parte controversa, em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOSÉ SILVESTRE PINHEIRO (NB 41/104.264.002-2), com data de início da revisão - (DIB 10/01/1997), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor e à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **nego seguimento à apelação do INSS e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00134 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003527-52.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.003527-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SARA MARIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MILENE STEPHANIE SANT ANA incapaz e outros
: LEONARDO HENRIQUE SANT ANA NUNES incapaz
: LUCAS FELIPE SANT ANA NUNES incapaz
ADVOGADO : FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA e outro
REPRESENTANTE : SILVANA SANT ANA
ADVOGADO : ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
DECISÃO

Vistos etc.

Milene Stephanie Sant"ana, Leonardo Henrique Sant"ana e Lucas Felipe Sant"ana Nunes, incapazes, representados por sua genitora Silvana Sant"ana, impetraram mandado de segurança contra ato do Gerente Executivo do INSS de São José dos Campos (SP), para obter provimento judicial que determine a concessão do benefício pensão por morte (NB 134.703.483-5).

Alegam os impetrantes que, por serem filhos de Michael Nunes, falecido em 24.05.2004, requereram à autoridade impetrada a concessão da pensão por morte. Afirmam a existência de ilegalidade no indeferimento do pedido administrativo (pensão por morte), consistente na perda da qualidade de segurado do *de cujus*, pois, segundo os impetrantes, Michael Nunes, na data do óbito, tinha a qualidade de segurado de segurado.

Em suas informações (fls. 35 e 36), a autoridade impetrada limitou-se a noticiar a apresentação de recurso administrativo contra a decisão concessiva do benefício proferida pela Junta de Recursos, tendo sido requerido o efeito suspensivo, nos termos do art. 308 do Decreto 3048/99.

Liminar indeferida em 07.07.2006.

O Juízo de primeiro grau concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que conceda aos impetrantes o benefício de pensão por morte (NB 134.703.483-5). Sentença submetida ao reexame necessário.

A autoridade impetrada apelou, pugnando pela denegação da segurança por ausência de interesse processual superveniente. Notícia o apelante que em 24.08.2006 o Conselho de Recursos da Previdência Social, através da 1ª Câmara de Julgamento, decidiu o recurso do INSS dando-lhe provimento. Repisa a perda da qualidade de segurado do *de cujus*. Defende a legalidade do ato administrativo impugnado, bem como a ausência da liquidez e certeza do direito postulado.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou, em sede preliminar, pela perda do objeto do *mandamus*. No mérito, opinou pelo provimento do recurso da impetrada (fls. 135/139).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º., inciso LXIX, da Constituição de 1988.

Por outro lado, trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como já prelecionava Celso Agrícola Barbi:

"O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos".

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

Os impetrantes afirmam que Silvana Sant"ana (mãe dos impetrantes) vivia em união estável com o falecido Michael Nunes, sendo que a filiação paterna dos impetrantes teve origem dessa união de fato. Porém, não há qualquer documento que comprove dita filiação ou a união estável entre Silvana Sant"ana e o falecido.

O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece a qualidade de dependente ao cônjuge, ao (à) companheiro(a) e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido.

O companheiro e os filhos têm sua dependência econômica presumida, de forma absoluta. Porém, os impetrantes Milene Stephanie Sant"ana, Leonardo Henrique Sant"ana e Lucas Felipe Sant"ana Nunes não comprovaram a qualidade de dependentes do segurado falecido.

No caso, é indispensável a ampla dilação probatória, com o que ausente direito líquido e certo.

Há decisões do Superior Tribunal de Justiça sobre a inviabilidade de ampla dilação probatória em sede de "writ":

ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RECURSO ESPECIAL DOS SERVIDORES. ATIVIDADE INSALUBRE. NÃO CONSTANTE DO ROL LEGAL. CONTAGEM FICTA DE TEMPO DE SERVIÇO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE. VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA INADEQUADA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DO INSS. ATIVIDADE INSALUBRE CONSTANTE DO ROL LEGAL. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. AVERBAÇÃO. DIREITOS DO SERVIDOR. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. As atividades de agente administrativo e assistente social não se enquadram no rol das atividades previstas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79.

*2. A comprovação da insalubridade das referidas atividades deve ser feita por meio de prova pericial, que não se coaduna com a via do mandamus, onde é descabida a necessária **dilação probatória**.*

3. A extensão da contagem especial de tempo de serviço às atividades não constantes do rol previsto nas legislações específicas, sem a devida comprovação, implica ofensa a mens legis de tutelar aqueles indivíduos que, de fato, exerceram atividades penosas, insalubres ou perigosas.

4. O servidor público faz jus à expedição de Certidão de Tempo de Serviço pela Autarquia Previdenciária, da qual conste o tempo de serviço integral, já computada a contagem ficta, e à averbação deste período no serviço público, para fins de aposentadoria estatutária.

5. Recursos Especiais não conhecidos. REsp 611262 / PB ; RECURSO ESPECIAL2003/0208020-4 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ (1120) T5 - QUINTA TURMA 21/10/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 29.11.2004 p. 385

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRESENTE. PROVIMENTO NEGADO.

*1. A via estreita do **mandado de segurança** não comporta dilação probatória sobre o **direito** violado, o que, in casu, não se faz necessário sendo cabível a ação mandamental.*

*2. O ato normativo de efeitos concretos que fere **direito líquido e certo** é passível de impugnação em sede de **mandado de segurança**. Precedentes.*

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento AgRg no Ag 526690 / SP ; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2003/0112879-8 Relator(a) Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA (1127) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 20/10/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 07.11.2005 p. 400

Ante o exposto, de ofício, extingo o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, restando prejudicada a remessa oficial e a apelação interposta pela autoridade impetrada.

Sem honorários advocatícios, nos termos da Lei 12.016/09.

Custas na forma da Lei.

Int.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005595-72.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.005595-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VERA LUCIA DA SILVA DINIZ

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de auxílio-doença e demais consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em decisão anterior à sentença, o r. juízo **a quo** antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, determinando o imediato restabelecimento do benefício de pleiteado.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não foi constatada a incapacidade para o trabalho.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 11/04/2007, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

O apelante alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 108/111, a autora é portadora de bursite no ombro esquerdo, aguardando cirurgia, que lhe acarreta incapacidade temporária para sua atividade habitual como trabalhadora braçal.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação ofertada pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00136 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000111-73.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.000111-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MOTA DE FARIAS

ADVOGADO : MONICA JUNQUEIRA PEREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

José Mota de Farias impetrou mandado de segurança contra ato do Gerente Executivo do INSS de Guarujá (SP), no qual almeja obter provimento judicial que determine o cômputo do tempo de trabalho exercido sob condições especiais entre 01.08.1977 e 24.02.2005. Alega a existência de ilegalidade no indeferimento do pedido administrativo (aposentadoria por tempo de contribuição).

Em suas informações (fls. 54/63), a autoridade impetrada defendeu a legalidade do ato administrativo. Sustenta a inexistência do direito líquido e certo ante a necessidade de ordinária instrução probatória.

Liminar indeferida em 23.06.2006.

O Juízo de primeiro grau concedeu, em parte, a segurança para determinar o reconhecimento e a averbação do tempo de serviço trabalhado sob condições especiais (01.08.1977 a 05.03.1997), no prazo de 30 (trinta) dias, para fins de ulterior e possível concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Sentença submetida ao reexame necessário.

A autoridade impetrada apelou, pugnando pela denegação da segurança com base na legalidade do ato administrativo. Alega a não comprovação da liquidez e certeza do direito postulado.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 123/129).
É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º., inciso LXIX, da Constituição de 1988.

Por outro lado, trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como já ensinava Celso Agrícola Barbi, o "conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos".

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

No entanto, na situação em apreço (comprovação do trabalho exercido sob condições especiais), faz-se indispensável a ampla dilação probatória - com o que ausente direito líquido e certo.

Há decisões do Superior Tribunal de Justiça no sentido da inviabilidade de ampla dilação probatória em sede de "writ":

ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RECURSO ESPECIAL DOS SERVIDORES. ATIVIDADE INSALUBRE. NÃO CONSTANTE DO ROL LEGAL. CONTAGEM FICTA DE TEMPO DE SERVIÇO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE. VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA INADEQUADA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DO INSS. ATIVIDADE INSALUBRE CONSTANTE DO ROL LEGAL. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. AVERBAÇÃO. DIREITOS DO SERVIDOR. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. As atividades de agente administrativo e assistente social não se enquadram no rol das atividades previstas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79.

2. A comprovação da insalubridade das referidas atividades deve ser feita por meio de prova pericial, que não se coaduna com a via do mandamus, onde é descabida a necessária **dilação probatória**.

3. A extensão da contagem especial de tempo de serviço às atividades não constantes do rol previsto nas legislações específicas, sem a devida comprovação, implica ofensa a mens legis de tutelar aqueles indivíduos que, de fato, exerceram atividades penosas, insalubres ou perigosas.

4. O servidor público faz jus à expedição de Certidão de Tempo de Serviço pela Autarquia Previdenciária, da qual conste o tempo de serviço integral, já computada a contagem ficta, e à averbação deste período no serviço público, para fins de aposentadoria estatutária.

5. Recursos Especiais não conhecidos. REsp 611262 / PB ; RECURSO ESPECIAL2003/0208020-4 **Relator(a)** Ministra LAURITA VAZ (1120) T5 - QUINTA TURMA 21/10/2004 Data da **Publicação/Fonte** DJ 29.11.2004 p. 385

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRESENTE. PROVIMENTO NEGADO.

1. A via estreita do **mandado de segurança** não comporta dilação probatória sobre o **direito** violado, o que, in casu, não se faz necessário sendo cabível a ação mandamental.

2. O ato normativo de efeitos concretos que fere **direito líquido e certo** é passível de impugnação em sede de **mandado de segurança**. Precedentes.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento **AgRg no Ag 526690 / SP ; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2003/0112879-8 Relator(a) Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA (1127) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 20/10/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 07.11.2005 p. 400**

Ante o exposto, de ofício, **extingo o feito sem resolução de mérito**, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, restando prejudicada a remessa oficial e a apelação interposta pela autoridade impetrada.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00137 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003763-95.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.003763-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

PARTE AUTORA : MARINALVA JOSE AMORIM

ADVOGADO : ELISABETH GIOMETTI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MARINALVA JOSÉ AMORIM, contra ato administrativo do Gerente Executivo do INSS/Sumaré, objetivando a concessão do auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (24.03.2005), tendo em vista o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária.

Liminar deferida em 03.04.2006 (fls. 17/20).

Em suas informações, noticia a autoridade coatora o indeferimento do benefício com base na perda da qualidade de segurado, pois a última contribuição da impetrante foi efetuada em 23.11.2004, tendo sido mantida a qualidade de segurado até o mês de novembro de 2005 (fls. 29/35).

O juízo de primeiro grau concedeu, em parte, a segurança tão-somente para o fim de determinar à autoridade coatora que conceda à impetrante o auxílio-doença, a partir do ajuizamento da ação. Ratificou a liminar anteriormente concedida. Sentença proferida em 14.05.2007, submetida a reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa para que seja mantida a sentença (fls. 84).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Com razão a impetrante.

Para fazer jus ao *auxílio-doença* basta, na forma do art. 59, da Lei n.º 8.213/91, constatar-se que:

a) existe doença incapacitante do exercício de atividade laborativa;

- b) foi preenchida a carência;
- c) foi mantida a qualidade de segurado.

Quanto à *carência* de 12 (doze) meses, restou cumprida, pois os documentos de fls. 12 e 13 comprovam que a impetrante recolheu mais de 120 (cento e vinte) contribuições sociais, cuja soma ultrapassa o período exigido pela Lei de Benefícios.

A última contribuição comprovada nos autos refere-se à competência de *novembro de 2004*.

Marinalva José de Amorim protocolizou junto ao INSS o seu pedido de auxílio-doença em 24.03.2005. A presente ação foi ajuizada em 31.03.2006.

A impetrante possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições em seu nome, o que autoriza a prorrogação do período de graça, nos moldes do § 1º do art. 15 da Lei n. 8213/91.

Logo, observadas as regras constantes do art. 15 da Lei de Benefícios, encontra-se mantida a *qualidade de segurado*.

Preenchidos os requisitos legais, a impetrante faz jus ao auxílio-doença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO a remessa oficial.

Sem honorários advocatícios, a teor da Lei 12.016/09.

Custas na forma da Lei.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005303-75.2006.4.03.6107/SP
2006.61.07.005303-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : IZABEL DOS SANTOS DE PINA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YGOR MORAIS ESTEVES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola, com antecipação de tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 01/12/2008, não submetida ao reexame necessário.

A autora apelou, requerendo que os honorários advocatícios sejam majorados para 15% sobre o valor da condenação até o efetivo pagamento e que o termo inicial do benefício seja fixado na data do ajuizamento da ação.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do artigo 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no artigo 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(STJ - RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Relator: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210 - RSTJ Vol.: 00122 - p. 470).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

E o período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 07/07/98, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 102 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do(a) autor(a) foram apresentados os seguintes documentos (fls. 16/31):

Certidão de casamento, realizado em 17/09/67, na qual o marido foi qualificado como lavrador;

Declaração do Diretor da E.E. "Dr. Antônio Pinto de Oliveira", datada de 07/11/2005, na qual consta que os filhos da autora estudaram na E.E.P.G. da Fazenda Jangadão e residiram na zona rural do Município de Guararapes/SP;

Históricos escolares, fichas cadastrais do aluno e requerimentos de matrícula dos filhos da autora;

Certidão de casamento de filho da autora, realizado em 17/04/99, na qual foi qualificado como trabalhador rural.

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(STJ - RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Relator: Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Documentos escolares não servem para comprovam a condição da autora de trabalhadora rural.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola da autora.

Ressalvo que o fato de constar nos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 79/83 e documento anexo) que o marido possui vínculos urbanos, a partir de 14/01/76, não descaracteriza a condição da autora de trabalhadora rural, pois foi cumprida a carência exigida em lei.

Uma vez comprovado o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois o posterior abandono das lides rurais não impede o deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha sido cumprida a respectiva carência.

Além disso, consta que ele recebe aposentadoria por idade rural, desde 16/05/2007.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, consoante o entendimento desta Turma.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a manutenção da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011950-83.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.011950-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARINA ANTONIA DE JESUS DE FREITAS ZENATTI
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO OLIVEIRA HORTA MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade de rurícola.

A parte autora apelou, requerendo a anulação da sentença, tendo em vista que não foi produzida prova testemunhal.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos submetidos à apreciação deste Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo da própria apelante, a quem impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto de sua pretensão. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, que deve ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinha a autora direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado. O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova testemunhal, ocasionou cerceamento ao direito postulado.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - SEGUNDA TURMA - DJU DATA: 09/10/2002 PÁGINA: 483 - Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA: 10/09/2002 PÁGINA: 777 - Relator JUIZA SUZANA CAMARGO).

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO PARA OITIVA DAS TESTEMUNHAS. NECESSIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA.

- Trata-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à comprovação do efetivo exercício de atividade rural, principalmente no tocante ao período em que foi desenvolvida tal atividade.

- A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

- Declarada nula, de ofício, a sentença. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja realizada audiência de instrução e julgamento, com a produção de prova testemunhal, proferindo-se outra sentença.

- Prejudicada apelação do INSS

(TRF 3ª Região- AC 2005.03.99.024605-6/SP- OITAVA TURMA- DJU 14.09.2005- Pág. 370- Relatora Juíza Vera Jucovsky).

Diante do exposto, dou provimento à apelação da autora para anular a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000827-73.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.000827-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA HELENA DA SILVA

ADVOGADO : LUIS FLONTINO DA SILVEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por APARECIDA HELENA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 81/85, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 91/100, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos conseqüentários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2.º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 09 de março de 2006, o aludido óbito, ocorrido em 27 de julho de 1998, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 07.

A qualidade de segurado do *de cujus*, na condição de trabalhador rural, já houvera sido reconhecida na ação nº 98.1404678-7, movida pelos filhos Edmilson da Silva, Edvaldo da Silva e Cristiane da Silva, tendo tramitado na 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Franca - SP, a qual fora julgada procedente, conforme se verifica pelas cópias da sentença de fls. 39/46, confirmada por esta Egrégia Corte, através do v. acórdão proferido nos autos nº 2000.03.99.061417-5.

Nesse contexto, resta verificar nos presentes autos a dependência econômica da autora Aparecida Helena da Silva em relação ao segurado falecido.

A relação conjugal entre a autora e o esposo falecido foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 31.

Por outro lado, a Certidão de Óbito mencionada, deixou assentado que, ao tempo do falecimento, a mesma ainda era casada com Lucídio Carlos da Silva.

Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **APARECIDA HELENA DA SILVA**, com data de início do benefício - **(DIB: 15/05/2006)**, no valor de um salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003746-35.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.003746-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA MARIA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO GONCALVES MATIAS
ADVOGADO : DOROTI CAVALCANTI DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
DECISÃO
Vistos etc.

ANTÔNIO GONÇALVES MATIAS impetrou mandado de segurança contra ato do Chefe do Posto do INSS - Franca/SP, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença.

Postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, com início em 26.09.2005 e suspenso por alta médica programada em 15.09.2006, sem o agendamento de nova perícia médica.

Sustenta o impetrante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da segurança, alegando persistirem as doenças que motivaram a concessão do benefício e que o incapacitam para o retorno à atividade laboral, conforme atestados médicos que junta e que comprovam o seu estado de saúde. Requer, em sede liminar, o imediato restabelecimento do auxílio-doença a partir da indevida interrupção.

A liminar foi concedida para o restabelecimento do benefício a partir da alta indevida (15.09.2006). Determinada a realização de nova perícia médica (fls. 27/30).

Em suas informações (fls. 41/64), pleiteou a autoridade impetrada a denegação da segurança ante a ausência de liquidez e certeza do direito postulado. Noticiou o agendamento de nova perícia médica em 01.02.2006. Defendeu a legitimidade do ato administrativo impugnado.

O Juízo de primeiro grau concedeu a segurança, assegurando ao impetrante o pagamento de seu auxílio-doença entre o pedido de prorrogação (15.09.2006) e a efetiva realização de nova perícia médica (01.12.2006). Confirmou a liminar anteriormente concedida. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em seu apelo, a impetrada defendeu a legitimidade do ato administrativo. Requereu a denegação da segurança.

A fls. 111 e 112, a impetrada informou que Antônio Gonçalves Matias foi submetido à perícia médica que o considerou inapto para o trabalho até 17.11.2007.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fls. 120/123).

É o relatório

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º., inciso LXIX, da Constituição de 1988.

Por outro lado, trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como já prelecionava Celso Agrícola Barbi:

"O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos".

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

No caso dos autos, discute-se o direito líquido e certo ao restabelecimento do benefício (auxílio-doença).

Os documentos de fls. 18/57 comprovam a liquidez e a certeza do direito postulado, não havendo que se falar em inadequação da via eleita.

Para a concessão do auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei de Benefícios, faz-se necessária a verificação da condição de segurado da requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária.

A insurgência do impetrante se refere à alta médica programada - COPES (Cobertura Previdenciária Estimada) instituída pela OI nº 130/2005, sendo que o conjunto probatório constituído no instrumento demonstra quadro de incapacidade laboral temporária anterior à cessação do benefício.

Infere-se do documento de fls. 22 que à época da alta programada houve pedido administrativo de prorrogação do benefício, instituído desde 11.05.2006 pela Orientação Interna nº 138 INSS/DIRBEN.

Assim, ante a situação de persistência de incapacidade laboral, conjugada com a comprovação do requerimento administrativo de prorrogação do benefício, faz-se mister que o impetrante seja submetido a nova perícia médica perante o INSS, quando será oportunizado à Autarquia o pronunciamento acerca do seu estado de saúde e o cabimento da prorrogação do benefício.

No caso presente, inviável a interrupção do benefício sem a realização da perícia médica. Não é possível a cessação do benefício enquanto o impetrante estiver incapacitado para voltar ao trabalho.

Diante do exposto, **nego provimento** ao apelo do INSS e à remessa oficial.

Sem honorários advocatícios, a teor da Lei 12.016/09.

Custas na forma da Lei.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004341-34.2006.4.03.6113/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEILA LEAL DA SILVA SOUSA
ADVOGADO : LUCIANA DE OLIVEIRA SCAPIM e outro
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Pleiteia a cassação dos efeitos da antecipação da tutela jurisdicional, deferida por ocasião da prolação da sentença, em razão da ausência dos requisitos legalmente exigidos para a concessão da medida. Alternativamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência de juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. O douto Ministério Público Federal, instado a manifestar-se diante da constatação da incapacidade por doença mental, opina pelo parcial provimento da apelação (fls. 161/164).

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a Autora demonstrou que, ao propor a ação, em 10/11/2006, havia cumprido a carência exigida por lei.

Deveras, com a petição inicial foram juntados os comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, nos períodos de 10/1986 a 05/1994 e de 05/2001 a 05/2002.

Anoto que a Autora recebeu benefício de auxílio-doença de 09/05/2002 a 28/02/2005 (fls. 15, 18 e 19).

Apesar do interregno entre a cessação do benefício previdenciário e o ajuizamento da ação, não houve perda da qualidade de segurado, se considerados os arts. 15 e 102, da Lei Previdenciária.

De acordo com o laudo médico de fls. 92/99, a Autora é portadora de retardo mental moderado para severo, hipertensão arterial sistêmica e obesidade mórbida que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho e atos da vida civil.

Muito embora o perito afirme que há incapacidade desde o nascimento, informa que as doenças da Autora são progressivas e irreversíveis, e que estão evoluindo.

Não se pode olvidar que a Autora logrou trabalhar por vários anos, apesar das dificuldades causadas pelas doenças, o que permite concluir que houve progressão e agravamento do seu estado de saúde (art. 42, § 2º, **in fine**, Lei nº 8.213/91).

Ademais, ainda que o retardo mental exista desde o nascimento, a hipertensão arterial e a obesidade certamente vieram depois e, além disso, em consulta ao CNIS/DATAPREV, constata-se que a Autora recebeu benefício de auxílio-doença por longo período, em função da incapacidade causada pela hipertensão arterial.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

(...)"

(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, PG:131, Rel. FELIX FISCHER)

No que tange à incapacidade, o laudo pericial atesta que a Autora é portadora de doenças que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho e para exercer atos da vida civil. Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença, uma vez que os males dos quais padece a parte Autora advêm desde então. Esse o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se observa do acórdão a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

A egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Agravo regimental improvido".

(AGRESP 437762, Proc. 200200643506, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª T., DJ 10/03/2003).

Os juros de mora são devidos a partir da data da citação, consoante fixado na r. sentença.

Ressalto, por fim, que não merece prosperar a alegação de não cabimento da tutela antecipada. Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

Ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00143 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002666-12.2006.4.03.6121/SP
2006.61.21.002666-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

PARTE AUTORA : JOAO FRANCISCO QUINTILIANO

ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENI MARIA DINIZ DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos etc.

JOÃO FRANCISCO QUINTILIANO impetrou mandado de segurança contra ato do Chefe de Benefícios do INSS do município de Taubaté/SP, objetivando o reconhecimento dos períodos de 01.04.1976 a 12.11.1978 e de 02.03.1981 a 26.06.1987 como especiais, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (08.03.2006).

Liminar parcialmente deferida (fls. 59/65).

Em suas informações (fls. 77/86), pleiteou a autoridade impetrada a denegação da segurança ante a ausência de liquidez e certeza do direito postulado. Alegou a inadequação da via eleita em virtude da necessidade de ampla dilação probatória. Defendeu a legitimidade do ato administrativo, ao fundamento de que não restou comprovada a exposição aos agentes agressores.

O Juízo de primeiro grau concedeu, em parte, a segurança, assegurando ao impetrante o reconhecimento como tempo de serviço exercido sob condições especiais o trabalho exercido na empresa "Alumínio Arajá Ltda", nos períodos de 01.04.1976 a 12.11.1978 e de 02.03.1981 a 26.06.1987. Sentença submetida ao reexame necessário.

Não foram interpostos recursos voluntários.

A fls. 99/102, o INSS informou que, em cumprimento da decisão proferida no *mandamus*, o impetrante teve averbado o período de tempo de serviço especial, com a competente expedição de certidão.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fls. 119/122).

É o relatório

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Primeiramente, cumpre registrar que é da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º., inciso LXIX, da Constituição de 1988.

Por outro lado, trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como já prelecionava Celso Agrícola Barbi:

" O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos".

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

No caso dos autos, discute-se o direito líquido e certo ao enquadramento como especial do tempo de serviço laborado na empresa "Alumínio Arajá Ltda" nos períodos de 01.04.1976 a 12.11.1978 e de 02.03.1981 a 26.06.1987.

Os documentos de fls. 18/57 comprovam a liquidez e a certeza do direito postulado, não havendo que se falar em inadequação da via eleita.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de V. Acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp nº 1087805 - RN, 5ª Turma, Relator Ministra Laurita Vaz, unânime, DJe de 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido. (Resp nº 1108945 - RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do artigo 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos pleiteados pelo impetrante.

As cópias dos formulários de fls. 28 e 32 comprovam que, nos períodos de 1º de abril de 1976 a 12 de novembro de 1978 e de 02 de março de 1981 a 26 de junho de 1987, o impetrante trabalhou para a empresa "Alumínio Arará Ltda" como "Marcheteiro" e "Ajudante".

Conforme os laudos técnicos de fls. 29 e 33, o impetrante esteve exposto, de forma habitual e permanente, aos seguintes agentes agressores:

1) Marcheteiro: 01.04.1976 a 12.11.1978: Ruído acima de 90 dB (A);

2) Ajudante: 02.03.1981 a 26.06.1987: Ruído acima de 90 dB (A);

Comprovada a exposição aos agentes agressores de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, faz-se necessária a devida averbação do tempo de serviço especial.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial.

Sem honorários advocatícios, a teor da Lei 12.016/09.

Custas na forma da Lei.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000069-67.2006.403.6122/SP
2006.61.22.000069-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SUNANO ALVES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO DE MELLO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA SUNANO ALVES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 117/121, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 136/144, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 12 de janeiro de 2006 e o aludido óbito, ocorrido em 02 de abril de 2003, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 13.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do esposo falecido, trazendo aos autos os seguintes documentos:

a.) Certidão de Casamento de fl. 12, em que o mesmo fora qualificado como lavrador, em 05 de junho de 1962;

b.) Notas Fiscal do Produtor e de Entrada de Produtos Agrícolas de fls. 23/69, expedidas em nome do de cujus, entre maio de 1977 e janeiro de 2003;

c.) Certidão de Óbito de fl. 13, que deixou assentado que, à data de seu falecimento (02/04/2003), este ainda era lavrador.

Tais documentos constituem início de prova material e foram corroborado pelos depoimentos de fls. 124/127, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, nos quais as testemunhas afirmaram conhecer a autora e seu falecido esposo e que ele sempre laborou nas lides campestres, em *regime de economia familiar*. Disseram, por fim, ter o esposo da requerente laborado até o falecimento, o que, à evidência, comprova sua qualidade de segurado.

A relação conjugal entre a autora e o esposo falecido foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 12.

Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **MARIA SUNANO ALVES**, com data de início do benefício - **(DIB: 18/09/2006)**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001821-62.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.001821-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA EUNICE DOS SANTOS
ADVOGADO : CLAUDEMIR CELES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por MARIA EUNICE DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 106/114 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 119/135, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 05 de abril de 2006 e o aludido óbito, ocorrido em 29 de janeiro de 2001, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 102.

No tocante à qualidade de segurado, depreende-se da CTPS de fls. 24/33 que o último vínculo empregatício do falecido deu-se entre 04 de dezembro de 1978 e 18 de fevereiro de 1991.

Entre a data do último desligamento e a do óbito, transcorreu prazo superior a **09 anos**, sem qualquer recolhimento, o que, em tese, acarretaria a **perda da qualidade de segurado**, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios

Não obstante isso, verifica-se pelas anotações constantes na rescisão de contrato de trabalho de fl. 10 e pelas cópias da CTPS de fls. 15/19, que o *de cujus* exercera atividades laborativas de natureza urbana, nos seguintes períodos:

-Indústrias Reunidas Matarazzo, entre 02 de agosto de 1966 e 01 de novembro de 1978;

-General Motors do Brasil S/A, entre 04 de dezembro de 1978 e 18 de fevereiro de 1991.

A respeito na natureza especial de tais vínculos, a autora carrou os seguintes documentos:

-*formulário SB-40 de fl. 13, reporta-se ao período compreendido entre 02 de agosto de 1966 e 01 de novembro de 1978, quando o de cujus exercera a atividade de ajud. Oper. Trat. D'água, tendo estado exposto aos agentes agressivos: umidade, gases, vapores tóxicos e agentes biológicos, com o manuseio de cloro e sulfato de alumínio e soda cáustico, com enquadramento legal previsto no código 1.1.3., do Decreto nº 53.831/64.*

-*formulário SB-40 de fl. 23, reporta-se ao período compreendido entre 04/12/1978 e 31/10/1984, ajudante geral, tendo estado exposto ao agente agressivo ruído, ao nível de 83 (oitenta e três) decibéis, sobre o qual se reportou o laudo pericial de fl. 22, que confirmou a presença do agente agressivo ruído, com enquadramento legal previsto no código 1.1.3., do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5. do Decreto Lei nº 83.080/79.*

-*Formulário SB-40 de fl. 25, operador de máquina de produção, no período compreendido entre 01/11/1984 e 31/08/1988, quando estivera exposto ao agente agressivo ruído, ao nível de 85 (oitenta e cinco) decibéis, sobre o qual reportou-se o laudo pericial de fl. 24, que confirmou a presença do agente agressivo ruído, com enquadramento legal previsto no código 1.1.5. do Decreto Lei nº 83.080/79.*

-*Formulário SB-40 de fl. 26, ponteador autos "A", no período compreendido entre 01/09/1988 e 18/02/1991, quando estivera exposto ao agente agressivo ruído, ao nível de 91 (noventa e um) decibéis, sobre o qual reportou-se o laudo pericial de fl. 27, que confirmou a presença do agente agressivo ruído, com enquadramento legal previsto no código 1.1.5. do Decreto Lei nº 83.080/79.*

Nesse contexto, restando demonstrado que o aludido vínculos trabalhistas foram exercidos em condições especiais, devem ser multiplicados pelo fator 1,40, **perfazendo o tempo de 34 anos, 1 mês e 15 dias.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 96 (noventa e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado, resta demonstrado que o *de cujus* fazia jus à **aposentadoria por tempo de serviço proporcional**, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e 53, II, da Lei de Benefícios, uma vez que preencheria os requisitos antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

A renda mensal inicial corresponderá a 94% (noventa e quatro por cento) do salário-de-benefício, que consistirá na média aritmética simples dos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição corrigidos monetariamente, apurados em um período não superior a 48 (quarenta e oito) meses, nos termos dos arts. 29 e 53, II, da Lei nº 8.213/91.

A relação conjugal entre a autora Maria Eunice dos Santos e o *de cujus* foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 08.

Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica dos autores em relação ao segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a **data do requerimento administrativo, 04/07/2002 (fl. 43)**, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

4. Sendo benefício requerido administrativamente, após o trintídio fixado pelo artigo 74, inciso I da Lei 8.213/91, o termo inicial é a data de entrada do requerimento.

(...)

7. Agravo retido improvido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas".

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2001.03.99.042923-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 01.09.2003, DJU 02.10.2003, p. 242).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a

redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos das partes autoras, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **MARIA EUNICE DOS SANTOS** com data de início do benefício **-(DIB: 04/07/2002)**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de março de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094925-22.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.094925-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco
AGRAVANTE : MARIA JOSE RIBEIRO
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 07.00.00118-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de restabelecimento do auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido pelo então Relator (fls. 66/72).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme se verifica da informação de fl. 83, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando improcedente o pedido.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.

1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.

2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.

3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2010.

Carlos Francisco

Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003235-82.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.003235-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : ROSA RITA DAS NEVES SANTOS

ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00170-5 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometida de doença incapacitante.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 56/58, a autora sofre de alterações de ordem degenerativa, não apresentando incapacidade para o trabalho, no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção sentido diverso do laudo pericial.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida".

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015890-86.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015890-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : DURVALINA ALVES DE ALMEIDA

ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO

CODINOME : DORVALINA ALVES DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00066-7 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Na r.sentença, foi reconhecida a ocorrência da coisa julgada e julgado extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, e 301, inciso V e VI, ambos do Código de Processo Civil. O juízo **a quo** isentou a parte autora das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, aduzindo que não restou configurada a coisa julgada e que preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade. Requereu a procedência do pedido ou a anulação da sentença.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

A fl. 65, a autarquia previdenciária juntou petição dirigida ao Gabinete de Conciliação, informando sobre a impossibilidade de apresentar proposta de acordo no presente feito.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Cumprе inicialmente ressaltar que o objetivo da jurisdição é exatamente dirimir conflitos em definitivo. Daí ser perfeitamente justificável a proibição de formação de um novo processo com os mesmos elementos (partes, pedido e causa de pedir) daquele outro já atingido pela coisa julgada material, salvo nas excepcionais hipóteses taxativamente elencadas no artigo 485 do Código de Processo Civil, observado o biênio decadencial.

Conforme o disposto no artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, a qualquer tempo e grau de jurisdição o Juiz poderá conhecer de ofício da ocorrência da coisa julgada.

Constata-se dos autos, a fls. 06/09, e em consulta ao SIAPRO - Sistema de Informações Processuais desta Corte, que a parte autora propôs perante o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Osvaldo Cruz/SP, ação previdenciária de aposentadoria por idade decorrente do exercício de atividade rural, que recebeu o n.º 01.0000001-2, cujo pedido foi julgado parcialmente procedente em primeira instância, apenas para declarar o período de 04 (quatro) anos prestados pela autora como rurícola, para fins de aposentadoria por idade.

Dessa decisão apelou a autarquia previdenciária e o acórdão proferido por esta E. Nona Turma (Processo n.º 2002.03.99.035137-9 / AC 826349, de Relatoria da i. Desembargadora Federal Marianina Galante), em julgamento realizado aos 29/03/2004, manteve a parcial procedência do pedido, nos termos fixados na sentença, destacando, contudo, o quanto segue:

"(...)

Neste caso, a autora completou 55 anos em 1991, tendo, portanto, que atender à exigência de carência de 60 (sessenta) meses.

Compulsando os autos, verifica-se que embora houvesse comprovação de exercício da atividade no campo pelos documentos de fls. 08/07, não houve apelo da parte autora.

(...)"

Apesar de já ter formulado a mesma pretensão anteriormente, a parte autora ingressou com a presente ação, em 18/07/2005 (fl. 02), reiniciando a discussão acerca de pedido já apreciado. Portanto, restou clara a configuração do instituto da coisa julgada tendo em vista a identidade de partes, objeto e causa de pedir. Destaque-se que na ação anterior foi garantida a produção de todas as provas que as partes entenderam necessárias, de forma que há de se debitar o insucesso da causa, tão somente, à parte autora. A questão já foi bem analisada por este Tribunal, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.
- *É de se reconhecer a existência de coisa julgada, pois as partes, a causa de pedir e o pedido são os mesmos da ação que foi anteriormente ajuizada.*
- *É possível argüir coisa julgada nesta fase processual (artigo 267, § 3, do C.P.C).*
- *Os beneficiários da assistência judiciária estão isentos do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios (artigo 3º e incisos da Lei nº 1.060/50).*
- *À vista da manifesta pretensão de recebimento do mesmo benefício duas vezes, determinada a instauração de inquérito policial.*
- *Processo julgado extinto, ex vi do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação. Determinada a instauração de inquérito policial."*
(TRF/3º Região, AC 744019, 5ª Turma, j. em 01/10/2002, v.u., DJ de 26/11/2002, página 233, Rel. Des. Fed. André Nabarrete)

Assim, a ação não pode prosperar, pois suscita questão já decidida em anterior demanda. Tal questão adquiriu o atributo de coisa julgada e, por este motivo, é imutável. Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027726-56.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.027726-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALTINA PEREIRA VENTURA DA SILVA
ADVOGADO : IVANI MOURA
No. ORIG. : 05.00.00066-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença não sujeita ao reexame necessário. Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Alternativamente, requer a observância da prescrição quinquenal, a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios. Apesar de regularmente intimada, a apelada não apresentou contra-razões.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Pois bem.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. De acordo com o disposto no artigo 42 da Lei 8.213/91, exige-se, para a concessão de aposentadoria por invalidez que estejam presentes, concomitantemente, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso em tela, a autora comprovou que percebeu benefício de auxílio-doença no período de outubro de 2000 a junho de 2004 - NB 5020017325 (fl.20).

Com a petição inicial, foram juntadas cópias da CTPS da Autora (fls.10/16), nas quais se constata anotações relativas a vínculos empregatícios de natureza rural, firmados nos períodos de julho de 1990 a outubro de 2000, o que foi confirmado através de consulta ao CNIS/DATAPREV.

Cumprido consignar que, em consulta ao referido sistema, verificou-se que a autora recebeu benefício de auxílio doença por acidente de Trabalho, no período de agosto a outubro de 2000 - NB 1166735629.

Anoto, por pertinente, que as testemunhas declararam, em audiência realizada em 31/10/2006, que a autora deixou de trabalhar em 2000, em virtude dos males de que é portadora.

De outra feita, o laudo pericial de fls.74, datado de 19/04/2006, afirma que a autora é portadora de dor nos ombros, apresentando incapacidade para exercer atividade braçal. Esclarece o perito que a autora se submeteu a processo cirúrgico, mas não apresentou resultado satisfatório, o que a torna incapaz de exercer atividades de trabalho braçal. Informa o "expert" judicial que a autora padece desses males desde 1997.

Os atestados médicos de fls. 25/40 e 50/51, datados de 2001, 2002, 2003 e 2004, indicam as mesmas doenças e declaram que a ora apelada está impossibilitado de exercer atividades laborativas que exijam esforço físico.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

(...)"

(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, PG:131, Rel. FELIX FISCHER)

No que tange à incapacidade, repita-se, o perito judicial atesta que a requerente é portadora de males que a incapacitam de forma parcial, impedindo-a de exercer atividades que exijam esforço físico (fls. 74).

Ademais, prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando o magistrado adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal, impedida de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irresignação do Instituto-Apelante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

A prescrição atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da súmula n.º 85, do E. Superior Tribunal de Justiça. Por conseguinte, no presente caso, essa não se verifica, pois não há parcelas vencidas no referido momento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios, na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037029-94.2007.403.9999/SP
2007.03.99.037029-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA CANDIDA DA COSTA ALMEIDA
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI
No. ORIG. : 06.00.00060-7 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ELZA CANDIDA DA COSTA ALMEIDA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 81/84 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 87/97, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim o prequestionamento para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 13 de março de 1946, conforme demonstrado à fl. 15, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal. A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 120 (cento e vinte) meses, considerado implementado o requisito idade em 2001. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua Certidão de Casamento de fl. 17, qualificando em 29 de junho de 1963, seu cônjuge como pecuarista, a qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais

Ademais, o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 77/79, sob o crivo do contraditório, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais.

A depoente Dorvina Camargo Sant'Ana disse à fl. 77: *"Conheço a autora há aproximadamente 30 anos. Sou aposentada, tendo trabalhado muito tempo como vendedora. Eu conheci a autora por morar próxima a ela. Ela sempre trabalhou em propriedade rural, de sua família. Seu marido herdou um sítio, o qual eles exploram até hoje (...)."*

A testemunha Pedro Oliveira Maceira à fl. 78 afirmou: *"(...) Conheci a autora na infância. Ela morava, na infância, num sítio dos pais. Ao se casar, a autora mudou-se para um sítio vizinho ao meu, de propriedade de seu sogro. Com o falecimento dos sogros, a propriedade passou para o marido da autora, sendo certo que a autora mantém até hoje a propriedade desse sítio. O marido da autora trabalhou nesse sítio de propriedade deles, até passar num concurso da Secretaria da receita estadual, na função de motorista. A autora continuou cuidando do sítio, indo todos os dias para lá. É explorado nesse sítio gado e plantio, como milho e cana, além da horta. A autora sempre trabalhou em sítio de sua propriedade, ou propriedade de sua família, nunca para terceiro."*

Não constitui óbice à condição de lavradora da autora sua inscrição como contribuinte individual, código da ocupação - costureiro em geral em 8 de novembro de 1994, e o fato de seu cônjuge possuir vínculos de natureza urbana nos períodos de 1º de junho de 1981 a 1º de outubro de 1982 junto ao Departamento de Estradas e Rodagem e de 18 de outubro de 1983 em diante junto ao Governo do Estado de São Paulo, consoante extratos do CNIS de fls. 113/114, uma vez que, à época do início de tal atividade, ela já havia implementado o requisito da carência, considerado o ano do início de prova material trazido aos autos.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu

repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ELZA CANDIDA DA COSTA ALMEIDA com data de início do benefício - (DIB: 24/5/2006), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e concedo a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044853-07.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.044853-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : SERGIO ALVES CARDOSO

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00109-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc

Sérgio Alves Cardoso opôs embargos de declaração contra a decisão que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento ao apelo do INSS, apenas para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar na certidão de tempo de serviço a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Requer, o embargante, que seja aclarado o dispositivo da decisão recorrida, alegando que, no caso, não haverá expedição de certidão de tempo de serviço, devendo ser aplicado tão-somente o parágrafo segundo do art. 55 da Lei nº 8.213/91, que não exige qualquer recolhimento previdenciário.

É o relatório.

Os embargos merecem acolhida.

De fato, trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, no qual o autor requer que seja reconhecido o período rural de 10/09/63 a 31/12/65, acrescentando-o ao tempo de serviço já reconhecido para aumentar o percentual aplicado ao salário-de-benefício. Não houve pedido de expedição de certidão de tempo de serviço.

Posto isso, acolho os embargos de declaração a fim de modificar o dispositivo da decisão recorrida, nos seguintes termos:

"Posto isso, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência."

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00152 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003474-86.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.003474-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EIDIVALDO NUNES DA MOTA
ADVOGADO : JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 123/128 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 140/145, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado

que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que

um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

4. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários*

5. *Recurso provido.*

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a

obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº

2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, os lapsos de labor exercido pelo autor junto à Empresa Auto Viação Taboão S/A e à Indústria de Papéis Arte Jose Tscherkassky S/A, de 16/7/1971 a 19/11/1971 e de 10/5/1977 a 11/6/1979, respectivamente, foram reconhecidos como de atividade especial pelo Instituto-réu no resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço de fls. 35/37, razão pela qual os declaro incontroversos.

Para o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos demais períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, instruiu a parte autora a presente demanda com a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- de 24/09/1979 a 20/09/1985, de 23/09/1985 a 01/09/1990 e de 17/09/1990 a 06/03/1992 - porteiro - formulário SB 40 de fls. 30/32 - porte de arma de fogo;

A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício de suas atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que esteve a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

E reputa-se perigosa tal atividade por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338). Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social, pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias portadores de armas de fogo, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 24/09/1979 a 20/09/1985, de 23/09/1985 a 01/09/1990 e de 17/09/1990 a 06/03/1992.

Somam-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 49/53 e 55/64 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 34/37, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, em 30 de setembro de 1997, na data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998, com **30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 7 (sete) dias de tempo de serviço**, suficientes, portanto, à concessão do benefício pleiteado em sua modalidade proporcional, com renda inicial mensal correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 96 (noventa e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a EIDIVALDO NUNES DA MOTA, com data de início do benefício - (DIB 30/09/1997), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, mantendo a r. sentença monocrática, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013249-18.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.013249-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : APARECIDA DE LOURDES VIEIRA TEIXEIRA

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BONITO MS

No. ORIG. : 08.00.00078-6 1 Vr BONITO/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fl.12, em que foi determinado o recolhimento das custas processuais para a interposição dos embargos à execução.

Foi negado seguimento ao recurso às fls.39/41.

Às fls.44/46 agravo da autarquia.

Consoante se infere do Ofício de fls.48/49, a MM. Juíza "a quo" reconsiderou a decisão agravada.

Ante o exposto, e nos termos do artigo 529 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII do Regimento Interno deste Tribunal, **JULGO PREJUDICADO O PRESENTE RECURSO**, bem como o agravo interposto, pela manifesta perda de objeto.

Após, com as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003524-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003524-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO RODRIGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ERICA VENDRAME

No. ORIG. : 06.00.00060-0 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo se observa pela inicial, alega o Autor que sempre desenvolveu atividades rurais, em regime de economia familiar.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Juiz Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente.

Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

Ab initio, verifico que o feito foi sentenciado independentemente da produção da prova oral.

O MM Juízo "a quo" considerou que os documentos carreados aos autos pela parte Autora comprovam o exercício de atividades rurais pelo período necessário à concessão da aposentadoria por invalidez.

Ao decidir, sem oportunizar a produção de prova oral, foi prejudicado o direito da parte Autora, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Carta Magna.

Isto porque, muito embora o pedido tenha sido julgado procedente, a decisão lhe é apenas aparentemente favorável, já que sua manutenção depende do cumprimento das exigências contidas em dispositivos legais que disciplinam a concessão do benefício almejado, não bastando a mera afirmação de que o direito lhe assiste, inteiramente dissociada dos elementos contidos nos autos. E o que é pior, sem margem para recurso pela parte Autora, que teria restado vencedora, na medida em que tal decisão, não corroborada pela prova testemunhal, estará fadada, do modo como posta, a ser reformada a esta instância **ad quem**, em atenção à pacífica jurisprudência a respeito.

Dessa forma, somente seria aceitável a dispensa de referida prova caso não se mostrasse relevante para a formação da convicção do julgamento e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceituam os artigos 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência; (destaquei)

Certo é que para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, levando-se em conta a necessidade de comprovação de exercício de trabalho rural, a teor do disposto no parágrafo 3º do artigo 55, da Lei n.º 8.213/91, necessário que o exigido início de prova material seja corroborado por prova testemunhal idônea.

A questão que se põe reclama, portanto, a necessidade de dilação probatória, mediante prova oral, a ser colhida em audiência de instrução e julgamento, a fim de seja possibilitada à parte a comprovação da matéria fática.

O julgamento antecipado da lide, sem oportunizar à parte a oitiva de suas testemunhas, às quais foram arroladas na prefacial, importa em patente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

Caracteriza-se, portanto, ainda que de modo indireto, o cerceamento de defesa, motivado que poderia não subsistir neste grau de apreciação, com irreparáveis prejuízos à parte, que deixou de recorrer, pois virtualmente vencedora (art. 499, Código de Processo Civil).

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.

I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal oportuna e pertinentemente requerida pela parte Autora, nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, Código de Processo Civil).

II- Apelação provida. Sentença anulada."

(TRF/3ª REGIÃO, AC. 799676, 7ª Turma, j. em 08/09/2003, v.u., DJ de 01/10/2003, página 301, Rel. Des. Newton de Luca).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. JULGAMENTO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Tratando-se de rurícola, a produção da prova testemunhal torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade no campo.

2 - O julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.

3 - Prejudicado o prequestionamento suscitado pela autora em apelação.

4 - Recurso provido. Sentença anulada."

(TRF/3ª REGIÃO, AC. 395309, 9ª Turma, j. em 23/03/2009, v.u., DJ de 01/04/2009, página 50, Rel. Des. Nelson Bernardes).

Há, na hipótese, vício insanável a acarretar a nulidade do r. **decisum**.

Assim, forçoso reconhecer, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade da sentença que julgou o feito, sem a produção da prova testemunhal.

Prejudicada, por conseguinte, a apelação do INSS.

Ante o exposto, **de ofício, anulo a sentença**, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, e a subsequente prolação de novo julgado. **Julgo prejudicada a apelação interposta pelo INSS.**

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004720-83.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.004720-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CONCEICAO TONIOLLO

ADVOGADO : MARISA ORLANDI BUCHAIM

No. ORIG. : 06.00.00073-4 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar como efetivamente trabalhado pela autora o período compreendido entre 1960 e 2005, devendo o réu expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do tempo de serviço e necessidade do recolhimento de contribuições ou de indenização, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91. Caso mantida a sentença, requer a isenção dos honorários advocatícios e das custas processuais.

Com contrarrazões, os subiram os autos.

O julgamento foi convertido em diligência para que a autora se manifestasse sobre as informações constantes do CNIS.

Devidamente intimada, a apelada ficou-se inerte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido da autora, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 12/23):

Certidão de casamento, realizado em 09/10/55, na qual o marido foi qualificado como lavrador;

Certidão de óbito do marido, ocorrido em 25/05/92, na qual consta que era lavrador;

Certidão de nascimento de filho, lavrada em 08/06/61, na qual o marido da autora foi qualificado como lavrador;

Certidão de nascimento de filho, lavrada em 02/09/69, na qual não consta a qualificação do marido;

Certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Assis/SP, datada de 05/03/2004, na qual consta que a autora inscreveu-se como produtor rural nº P-0501.08269/000, tendo iniciado suas atividades em 18/03/94, conforme DECAP nº 579/94, permanecendo até 05/03/2004;

Histórico de Matrícula, nº 3.800, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Palmital/SP, referente a um lote de 10,6480 ha de terras, situado na Fazenda Três Ilhas, em Palmital/SP, no qual a autora e seu marido figuram como transmitentes, conforme escritura de venda e compra datada de 29/05/91.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

A certidão de nascimento de fl. 15 não poderá ser considerada, pois nela não consta a qualificação do marido da autora.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Na audiência realizada em 08/03/2007, a testemunha José Framagio Filho: "Conhece a autora desde 1960. Quando a conheceu, a mesma já era trabalhadora rural. Já viu a autora trabalhando na roça, tendo inclusive trabalhado juntos. Atualmente, a autora ainda trabalha na roça, no sítio de propriedade da família. Pelo que sabe, a propriedade tem aproximadamente 4 alqueires. Sem reperguntas pela DD. Patrona da autora. Reperguntado pelo DD. Patrono do Instituto-réu, respondeu: a autora mora no sítio. A autora trabalha com seus filhos na roça. O filho da autora trabalha como rural no sítio e é a única fonte de renda do filho. Não há empregados no local."

A testemunha Mário Fortunato de Oliveira declarou, à fl. 59: "Conhece a autora há aproximadamente 40 anos. Quando a conheceu, a mesma já era trabalhadora rural. Já viu a autora trabalhando na roça. Não sabe dizer até quando a autora trabalhou na roça. A autora mora na chácara, que tem aproximadamente 3 alqueires."

A testemunha Lázaro Alves de Oliveira, afirmou, à fl. 60: "Conhece a autora há aproximadamente 40 anos. Quando a conheceu, a mesma já era trabalhadora rural. Já viu a autora trabalhando na roça. Atualmente, a autora ainda trabalha na roça, no sítio de propriedade da família, que tem aproximadamente 3 alqueires. A vida toda a autora trabalhou na roça, em diversas culturas."

Os extratos do CNIS (fls. 94/104) demonstram que a autora recebe dois benefícios de pensão por morte, um a partir de 17/12/81, não constando o nome do instituidor, e outro a partir de 25/05/92, em virtude de falecimento do marido.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da Súmula 272 do STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Contudo, não havendo prova de recolhimento relativo a período posterior à edição da Lei nº 8.213/91, este não poderá ser considerado para a contagem de tempo de serviço e tampouco para carência.

Portanto, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/60 (como determinado na sentença recorrida) a 24/07/91 (dia anterior ao do início da vigência da Lei nº 8.213/91).

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do tempo de trabalho rural para 01/01/60 a 24/07/91 e determinar nova expedição de certidão de tempo de serviço, ressalvando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017561-13.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.017561-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : NORMA DA CONCEICAO CHAVES COSTA
ADVOGADO : MARIA EDNA AGREN DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00023-5 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício acidentário em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente, tendo sido condenada a Autora ao pagamento das custas, despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em dois salários mínimos, observando-se, contudo, o disposto no artigo 12, da Lei n.º 1.060/50.

A parte Autora interpõe apelação sustentando a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Decorrido **in albis** o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Cuida-se ação proposta perante a 2ª Vara Cível da Comarca Ribeirão Pires - SP, visando à revisão de benefício.

Compulsando os autos (fl. 14), verifico que a Autora Norma da Conceição Chaves é titular de benefício decorrente de acidente de trabalho (auxílio-acidente - espécie: 94), hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, **in verbis**:

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

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."
(destaquei)

Nesse mesmo sentido, é o entendimento pacificado do Egrégio Supremo Tribunal Federal, conforme decisão que assinalo:

"COMPETÊNCIA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAVO 154.932, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente do trabalho é a da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.

- Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

- Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Primeira Turma, RE nº 351.528-4/SP, DJU 31.10.2002, Rel. Min. MOREIRA ALVES, v.u.)

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 15, segundo a qual "compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho", estendendo-se, todavia, às causas cuja pretensão seja a revisão e reajuste dos benefícios acidentários. Confirma-se a respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários têm como foro competente a Justiça Comum Estadual.

- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, rel. Min. Maurício Corrêa e RE 264.560/SP, rel. Min. Ilmar Galvão)

- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."

(STJ, 3ª Seção, CC nº 33252, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/2002, DJU 23/08/2004, p. 118).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE REAJUSTE. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. ATO JURÍDICO PERFEITO. DIPLOMA LEGAL DE REGÊNCIA. LEI NO TEMPO.

1. No tema relativo à competência, sem embargo do posicionamento contrário, deve ser adotada a linha jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal por se tratar de matéria de cunho constitucional.

2. Em consequência, compete à Justiça Estadual o processo e julgamento das causas referentes a reajuste de benefício decorrente de acidente do trabalho. Corolário da regra de o acessório seguir a sorte do principal. Precedentes do STF - RREE 176.532, Plenário - 169.632 - 2ª Turma e 205.886-6.

3. Tratando-se de revisão de auxílio-acidente, deve ser observada a lei vigente ao tempo do infortúnio, em observância aos princípios da irretroatividade das leis e do tempus regit actum, mormente, quando a lei nova (9.032/95) já encontra o benefício concedido e o que se pretende é o reajuste deste, não sendo caso pendente de concessão.

4. Recurso especial conhecido em parte e improvido."

(STJ, 6ª Turma, RESP nº 295577, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 20/03/2003, DJU 07/04/2003, p. 343).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERCENTUAL. LEI NOVA MAIS BENÉFICA. INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. (...)

2. Compete à Justiça Estadual o processo e julgamento das causas referentes à concessão e reajuste de benefício decorrente de acidente do trabalho. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ; 6ª T.; RESP nº 440824; Relator Min. Fernando Gonçalves; DJU de 20/03/2003, p. 354).

Ademais, não se tratando, **in casu**, de delegação de competência prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, a matéria deve ser examinada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do § 4º do citado dispositivo constitucional.

Assim, a incompetência desta Corte para apreciar o recurso da Autora deve ser decretada de ofício, a teor do artigo 113, caput, do CPC.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para apreciar o pedido de revisão do benefício acidentário da parte Autora**, devendo o presente feito ser remetido ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027629-22.2008.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DECIO SIMONETTI
ADVOGADO : PASCOAL ANTENOR ROSSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO D OLIVEIRA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : CREUZA FONTANA PALARO e outros
No. ORIG. : 03.00.00240-0 1 Vr BARIRI/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de impugnação ao benefício da justiça gratuita, interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, nos autos do processo de nº 2.400/03, ajuizado por DECIO SIMONETTI, que tem por objeto o reajuste de seu benefício.

O MM. Juízo *a quo acolheu* a impugnação e determinou o recolhimento das custas, despesas processuais e a contribuição devida à Carteira de Previdência dos Advogados, no prazo de dez dias.

Irresignada com o decisum, a parte autora apresentou apelação requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A assistência judiciária, prevista na Lei 1.060/50, destina-se às pessoas necessitadas, entendendo-se como tal todo aquele cuja condição econômica não lhe permite pagar a taxa judiciária, selo, custas, emolumentos, despesas com publicação, indenizações das testemunhas, honorários de advogado e perito.

Note-se que é desnecessário a comprovação de insuficiência de recursos para fazer jus à assistência judiciária, tendo em vista o que estabelece o artigo 4º da Lei 1.060/50, *in verbis*:

"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

A orientação jurisprudencial predominante tem sido no sentido de que a mera afirmação acerca da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento é suficiente para a sua concessão.

A comprovação nos autos de que a agravante possui rendimentos mensais não permite inferir a sua efetiva situação econômica, para a qual concorrem outros elementos que vão desde a composição do grupo familiar até a habitação em moradia própria, as despesas com medicamentos, etc.

Assim, o fundamento invocado para a recusa não merece subsistir, impondo-se a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Neste sentido os arestos seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.

Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo.

Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.

Medida cautelar procedente."

(STJ, 1ª Turma, Medida Cautelar nº 2822 / SP, Proc nº 2000/0049208-6, Relator Min. GARCIA VIEIRA, J. 07/12/2000, DJ 05/03/2001 PG:00130, v.u.)

"RESP-PROCESSUAL CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

- A assistência judiciária enseja o acesso ao Poder Judiciário. Basta, para concessão, o pedido, comunicado a necessidade. Presunção relativa; enquanto não infirmada o direito deve ser exercido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 163677 / RS, Proc. 1998/0008431-2, Relator Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, J 18/08/1998, DJ:21/09/1998 PG:00235, v.u.)

Observe-se, contudo, que a parte contrária poderá requerer a revogação dos benefícios de assistência judiciária, desde que comprove que o beneficiário não faz jus a tal benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora para reformar a sentença e, em consequência, restabelecer o benefício de assistência judiciária.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027630-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027630-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : DOMINGOS DE SOUZA VILELA

ADVOGADO : PASCOAL ANTENOR ROSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO D OLIVEIRA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE AUTORA : CREUZA FONTANA PALARO e outros

No. ORIG. : 03.00.00240-0 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de impugnação ao benefício da justiça gratuita, interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, nos autos do processo de nº 2.400/03, ajuizado por DOMINGOS DE SOUZA VILELA, que tem por objeto o reajuste de seu benefício.

O MM. Juízo *a quo* acolheu a impugnação e determinou o recolhimento das custas, despesas processuais e a contribuição devida à Carteira de Previdência dos Advogados, no prazo de dez dias.

Irresignada com o decisum, a parte autora apresentou apelação requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A assistência judiciária, prevista na Lei 1.060/50, destina-se às pessoas necessitadas, entendendo-se como tal todo aquele cuja condição econômica não lhe permite pagar a taxa judiciária, selo, custas, emolumentos, despesas com publicação, indenizações das testemunhas, honorários de advogado e perito.

Note-se que é desnecessário a comprovação de insuficiência de recursos para fazer jus à assistência judiciária, tendo em vista o que estabelece o artigo 4º da Lei 1.060/50, *in verbis*:

"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

A orientação jurisprudencial predominante tem sido no sentido de que a mera afirmação acerca da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento é suficiente para a sua concessão.

A comprovação nos autos de que a agravante possui rendimentos mensais não permite inferir a sua efetiva situação econômica, para a qual concorrem outros elementos que vão desde a composição do grupo familiar até a habitação em moradia própria, as despesas com medicamentos, etc.

Assim, o fundamento invocado para a recusa não merece subsistir, impondo-se a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Neste sentido os arestos seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.

Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo.

Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.

Medida cautelar procedente."

(STJ, 1ª Turma, Medida Cautelar nº 2822 / SP, Proc nº 2000/0049208-6, Relator Min. GARCIA VIEIRA, J. 07/12/2000, DJ 05/03/2001 PG:00130, v.u.)

"RESP-PROCESSUAL CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

- A assistência judiciária enseja o acesso ao Poder Judiciário. Basta, para concessão, o pedido, comunicado a necessidade. Presunção relativa; enquanto não infirmada o direito deve ser exercido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 163677 / RS, Proc. 1998/0008431-2, Relator Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, J 18/08/1998, DJ:21/09/1998 PG:00235, v.u.)

Observe-se, contudo, que a parte contrária poderá requerer a revogação dos benefícios de assistência judiciária, desde que comprove que o beneficiário não faz jus a tal benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora para reformar a sentença e, em consequência, restabelecer o benefício de assistência judiciária.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027631-89.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.027631-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : FRANCISCO TOCADO

ADVOGADO : PASCOAL ANTENOR ROSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO D OLIVEIRA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00240-0 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de impugnação ao benefício da justiça gratuita, interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, nos autos do processo de nº 2.400/03, ajuizado por FRANCISCO TOCADO, que tem por objeto o reajuste de seu benefício.

O MM. Juízo *a quo* acolheu a impugnação e determinou o recolhimento das custas, despesas processuais e a contribuição devida à Carteira de Previdência dos Advogados, no prazo de dez dias.

Irresignada com o decisum, a parte autora apresentou apelação requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A assistência judiciária, prevista na Lei 1.060/50, destina-se às pessoas necessitadas, entendendo-se como tal todo aquele cuja condição econômica não lhe permite pagar a taxa judiciária, selo, custas, emolumentos, despesas com publicação, indenizações das testemunhas, honorários de advogado e perito.

Note-se que é desnecessária a comprovação de insuficiência de recursos para fazer jus à assistência judiciária, tendo em vista o que estabelece o art. 4º da Lei 1.060/50, *verbis*:

"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

Ainda que se admita que a concessão dos benefícios da justiça gratuita não seja dever do magistrado diante do seu requerimento, a orientação jurisprudencial predominante acerca da matéria tem sido no sentido de que a mera afirmação de impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento é suficiente para a sua concessão.

A comprovação nos autos de que a agravante possui rendimentos mensais não permite inferir a sua efetiva situação econômica, para a qual concorrem outros elementos que vão desde a composição do grupo familiar até a habitação em moradia própria, as despesas com medicamentos, etc.

Assim, o fundamento invocado para a recusa não merece subsistir, impondo-se a concessão dos benefícios da justiça gratuita à apelante.

Neste sentido os arestos seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.

Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo.

Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.

Medida cautelar procedente."

(STJ, 1ª Turma, Medida Cautelar nº 2822 / SP, Proc nº 2000/0049208-6, Relator Min. GARCIA VIEIRA, J. 07/12/2000, DJ 05/03/2001 PG:00130, v.u.)

"RESP-PROCESSUAL CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

- A assistência judiciária enseja o acesso ao Poder Judiciário. Basta, para concessão, o pedido, comunicado a necessidade. Presunção relativa; enquanto não infirmada o direito deve ser exercido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 163677 / RS, Proc. 1998/0008431-2, Relator Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, J 18/08/1998, DJ:21/09/1998 PG:00235, v.u.)

Observe-se, contudo, que a parte contrária poderá requerer a revogação dos benefícios de assistência judiciária, desde que comprove que o beneficiário não faz jus a tal benefício por terem se modificado suas condições econômicas..

Isto posto, DOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora para reformar a sentença e, em consequência, restabelecer o benefício de assistência judiciária.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00160 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032285-22.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.032285-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANESSA APARECIDA DAIRES incapaz
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA LUCARELLI DAIRES
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 04.00.00098-9 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data da citação, incidindo sobre as parcelas em atraso correção monetária e juros de mora. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. O MM. Juízo **a quo** concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, determinando a implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, suscitando, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pugna pela reforma do r. **decisum**, alegando, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

O Ministério Público Federal requer a conversão do julgamento em diligência para que seja complementado o estudo social.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, pode o relator, presentes os requisitos, decidir monocraticamente.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o Requerente portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

No caso dos autos, a autora, que contava com 18 anos na data do ajuizamento da ação (29/07/2004), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, careciam estes autos da devida instrução em Primeira instância, o que não ocorreu, vez que o estudo social apresentado (fls. 40) mostrou-se deficitário,

sendo insuficiente para se concluir se a requerente é incapaz de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Sendo o estudo social incompleto e insuficiente, resta caracterizada a negativa de prestação jurisdicional adequada e cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20 §§ 2º e 3º da Lei n.º 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte Autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, que poderia ter sido verificada por meio de estudo social regular, vez que a prova pericial de fls. 40, restou insuficiente para a comprovação, não satisfazendo legalmente às exigências do devido processo legal a propiciar a apreciação do pretendido direito.

Em decorrência, havendo julgamento sem a elaboração de estudo social adequado, necessário para a análise da matéria de fato, notadamente quando a parte Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoca a existência de prejuízo e, por conseqüência, há evidente negativa de prestação jurisdicional devida e cerceamento de defesa (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n.º 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/01/2007, pg. 611; TRF/3ª Região, AC n.º 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/06/2005, pg. 489).

Desta forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, é forçoso reconhecer, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade da sentença.

Prejudicada, por conseguinte, a apelação do INSS.

Caberá ao MM. Juízo **a quo** intimar a autora para que se pronuncie expressamente sobre os documentos juntados às fls. 109/113.

Por fim, a fundamentação esposada na r. sentença indica a presença da verossimilhança das alegações da autora, razão pela qual presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela, com esteio no poder geral de cautela do magistrado. Destaque-se, outrossim, a prova de que a autora sofre de patologia grave e incurável, além dos documentos juntados aos autos concernentes à precariedade financeira da respectiva família.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **de ofício, anulo a sentença**, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado, **bem como dou por prejudicada a apelação interposta pelo INSS.** .

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041729-79.2008.403.9999/SP

2008.03.99.041729-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDSON BASTOS ALVES incapaz

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS VICENTIN FOLTRAN

REPRESENTANTE : HILDA PEREIRA ALVES

No. ORIG. : 06.00.00076-6 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, o autor é portador de deficiência mental grave e irreversível, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício vindicado.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 52).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, desde a citação (04.08.2006), com a incidência da correção monetária, e dos juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, bem como a arcar com as despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos do §3º do artigo 20, do CPC e Súmula

nº 111, do STJ. Isentando a autarquia do pagamento das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, I, da Lei 9.289/96, do artigo 24-A da Lei 9.028/95, com redação dada pelo artigo 3º da MP 2180-35/01, e do artigo 8º, § 1º, da Lei 8.620/93

Sentença proferida em 17.12.2007, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, afirmando não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício assistencial de prestação continuada, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício vindicado. Caso o entendimento seja outro, requer a redução dos juros de mora para 6% (seis por cento) ao ano.

Com contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS, concedendo a antecipação da tutela.

É o relatório.

Decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do CPC, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no caso.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do artigo 3º da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado artigo 203, V, da Constituição Federal. Em seu artigo 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - artigo 34.

Já o § 3º do artigo 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29 de novembro de 1999, pág. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de 'contra-revolução social' ou da 'evolução reacionária'. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A 'proibição de retrocesso social' nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da

protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de 'direitos prestacionais de propriedade', subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada 'justiça social'.

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 90/93), realizado em 08.12.2006, atesta que o autor é portador de retardo mental grave, problema esse que o incapacita de forma total e definitiva para a prática de atividade laborativa.

O estudo social (fl. 101), realizado em 27.06.2007, dá conta de que o autor reside com a mãe Hilda Pereira Alves e o pai Artur Bastos Alves, e sobrevivem com a renda da aposentadoria do senhor Artur, de um salário mínimo, e da ajuda esporádica de um irmão do autor que mora em São Paulo, a casa é própria e possui uma edícula, onde mora uma irmã da senhora Hilda, que não paga aluguel, mas divide as contas de água. Todas as despesas com remédio, alimentação e outras, são mantidas pela aposentadoria do senhor Artur. O autor e os pais usam o sistema público de saúde, e recebem parte dos medicamentos gratuitamente, mas assim mesmo a conta da farmácia é grande e pesada para o orçamento familiar.(...)

Em consulta ao CNIS (doc. anexo) verifico que o pai do autor é beneficiário de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, desde 17.01.1994, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03.

Assim, vejo que a situação sócio-econômica do núcleo familiar em que inserida o autor é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que pleiteia para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Os juros moratórios devem ser mantidos em um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por fim, considerando o fato de estar o autor aguardando a prestação jurisdicional desde junho de 2006, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Segurado: EDSON BASTOS ALVES
Representante: HILDA PEREIRA ALVES

CPF: 292.554.988-86
DIB: 04.08.2006
RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 19 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049412-70.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.049412-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ATILIO MARCHI NETO
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00211-7 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou o Autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpôs apelação sustentando, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença **a quo**, a fim de ser julgado procedente o pedido.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se a inclusão das gratificações natalinas aos salários de contribuição dos meses de dezembro de cada ano considerado no período base de cálculo do benefício, para efeito de apuração do valor do salário de benefício.

Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte é pacífica, no sentido da impossibilidade de sua inclusão, quando se tratar de benefício concedido após a Lei nº 8.870, de 15/04/1994. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 05/08/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL. I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

(...)

V - *Apelação desprovida.*"

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.).

Dessa forma, tendo em vista que o benefício da parte Autora foi concedido em 08/08/1994 (fls. 16), deve ser mantida a decisão recorrida neste aspecto, vez que em harmonia com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00163 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050500-46.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050500-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDINEIA GONCALVES PONTES e outro
: LETICIA VICTORIA GONCALVES LOPES incapaz
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
REPRESENTANTE : CLAUDINEIA GONCALVES PONTES
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 06.00.00104-9 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por CLAUDINEIA GONÇALVES PONTES e LETÍCIA VICTÓRIA GONÇALVES LOPES (incapaz) contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 119/120 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 123/132, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consecutários legais.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 141/142, opinando pelo desprovimento do recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que, ao considerarmos a data da citação e a data da sentença, o valor do crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 24 de julho de 2006, o aludido óbito, ocorrido em 12 de maio de 2006, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 06.

No tocante à qualidade de segurado, depreende-se do termo de audiência de fl. 19, que as anotações constantes em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de fls. 20/21, referente ao período de 12 de dezembro de 2005 e 11 de maio de 2006, foram decorrentes de reconhecimento de vínculo empregatício nos autos de processo nº 934/2006-2, da Vara do Trabalho de Lorena - SP, pelo reclamado José Bueno Quintanilha.

Não consta que tenha havido instrução probatória na Justiça Trabalhista, nem a oitiva de testemunha e, nesse contexto, não haveria como se admitir o aludido reconhecimento de vínculo trabalhista, como prova emprestada, dada a sua fragilidade.

Contudo, a parte autora carregou aos autos o documento de fl. 11, emitido pela Secretaria Estadual de Emprego e Trabalho - SERT, em 03 de fevereiro de 2006, data anterior ao óbito, onde o *de cujus* fora qualificado como *servente (construção civil)*.

Frise-se ainda que tal profissão do esposo falecido já houvera sido consignada no documento de fl. 08.

Corroborando tais provas documentais, a testemunha Ademir Nunes da Silva, em seu depoimento de fl. 121, afirmou que:

"Na época em que Wilson faleceu, ele era casado com a autora. Nesta época Wilson trabalhava na chácara moinho e era empregado de José Bueno. Não tinha Carteira assinada. Trabalhou para José Bueno por três anos. O depoente trabalhava como pedreiro e Wilson trabalhava como ajudante de pedreiro. Os serviços de pedreiro e ajudante não eram feitos todos os dias. Porém, como empregado, Wilson tinha que trabalhar todos os dias".

Diante disso, restou demonstrada a qualidade de segurado do falecido ao tempo do óbito.

A relação conjugal entre a autora e o *de cujus* foi comprovada pela Certidão de Casamento de fls. 08, bem como, a autora Letícia Victória Gonçalves Lopes, nascida em 14 de junho de 2006, era menor absolutamente incapaz à época da propositura da ação e, de fato, é filha do falecido, conforme demonstra a Certidão de Nascimento de fl. 07.

Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica dos autores em relação ao segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge e ao filho.

Em face de todo o explanado, as autoras fazem jus ao benefício pleiteado.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos das partes autoras, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **CLAUDINÉIA GONÇALVES PONTES** e a **LETÍCIA VICTÓRIA GONÇALVES LOPES**, com data de início do benefício - **(DIB: 15/09/2006)**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação, e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052815-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052815-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MATILDE DE OLIVEIRA GUARINO

ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00152-0 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MATILDE DE OLIVEIRA GUARINO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 134/136 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Apelou a parte autora às fls. 139/144, no tocante à fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação excede a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço da remessa oficial, como tida por interposta. Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.

1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).

(...)

6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)

"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.

- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

(...)

- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar nº 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos

dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo".

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 11 de agosto de 2004 e o aludido óbito, ocorrido em 23 de novembro de 2000, está comprovado pela respectiva Certidão de fls. 10.

Acerca da qualidade de segurado do *de cujus*, verifica-se pelas cópias do v. acórdão de fls. 96/101, proferido por esta Egrégia Corte, haver sido julgada procedente a Apelação Cível nº 2003.03.99.027438-9, impetrada pelo falecido esposo, em que pleiteava aposentadoria por invalidez.

A relação conjugal entre a autora e o esposo falecido foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 09.

Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a

redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **MATILDE DE OLIVEIRA GUARINO**, com data de início do benefício - **(DIB: 23/11/2000)**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora e parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00165 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063182-33.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063182-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELAIDE DE MELO GARCIA
ADVOGADO : JOSE ORANDIR NOGUEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
No. ORIG. : 07.00.00046-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o Instituto Nacional do Seguro Social a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da data da citação. Determinou a incidência, sobre as diferenças apuradas, de correção monetária e de juros moratórios. Condenou, ainda, o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação. Sustenta que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557§ 1º A do Código de Processo Civil, pode o relator dar provimento ao recurso, caso a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunais Superiores.

E é exatamente o caso dos autos.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessários a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula nº 149, do Superior Tribunal de Justiça. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j.

em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezzini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz.

O requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 15/07/2005. Nasceu em 15/07/1950, conforme as cópias autenticadas de sua cédula de identidade e de seu cartão de identificação no Cadastro de Pessoa Física, encartados à fl. 08.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, afirma a Autora que é proprietária de imóvel rural, onde exerce suas atividades em regime de economia familiar.

Para comprovar o direito almejado, a Autora carrou aos autos os documentos de fls. 08/26, em especial, o certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR (fl. 09) emissão 2003/2004/2005, os recibos de entrega da declaração de imposto sobre propriedade territorial rural de 2000 a 2006 (fls. 11/18) e a certidão de registro de imóvel rural (fls. 19/26) na qual evidencia-se a aquisição pela Autora e seu cônjuge de imóvel rural. Trouxe a autora, outrossim, com a petição de fls. 146/151, cópias de notas fiscais de produtor por ela emitidas em 2009.

Contudo, embora comprovada a propriedade e manutenção de imóvel rural pelos documentos acima mencionados, as provas coligadas convergem no sentido de descaracterizar o regime de economia familiar alegado.

Segundo o artigo 11, § 1º da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados" (grifei).

Depreende-se do dispositivo transcrito que uma das características preponderantes, da atividade em regime de economia familiar, é a mobilização de todo grupo familiar em torno da atividade rural, a fim de retirarem da terra o próprio sustento.

Contudo, verifica-se dos autos, que a subsistência da Autora não dependia única e exclusivamente do trabalho exercido no campo, tendo em vista o efetivo exercício de atividade urbana desempenhado por seu marido, bem ainda a inscrição da autora como contribuinte individual.

Nas informações do CNIS/DATAPREV, acostado à fl. 40, há registro de que o cônjuge da Autora exerceu atividades urbanas. Destarte, existem 02 (dois) vínculos empregatícios de natureza urbana em nome do cônjuge da Autora, nos períodos de 25/09/1975 a 09/06/1976 e de 01/11/1988 a 10/10/1989. Existe, ainda, no referido cadastro o registro de 01 (um) vínculo empregatício de natureza rural no período de 01/04/2001 a 09/09/2002.

Com relação à Autora, verifica-se, no referido cadastro (fl. 35) a sua inscrição, em 01/05/1979 e em 01/10/1984, como contribuinte empresário, tendo efetuado, nessa qualidade, recolhimento das contribuições relativas a outubro a dezembro de 1997 e janeiro a maio de 1998.

Com as razões de apelação, o INSS comprovou que o marido da autora verteu contribuições previdenciárias como pedreiro, a partir de 1991 a 2000 e, posteriormente, aposentou-se, por idade em outubro de 2006. Já a autora, segundo pesquisa trazida pelo INSS, possui em seu nome a empresa "Bar da Adelaide", com início de atividades em 1997. (fls. 95/115).

Estas informações reforçam a declaração de improcedência do pedido.

Destarte, havendo outra fonte de renda distinta da atividade rural, decorrente de atividade urbana desenvolvida, descaracterizado está o alegado regime de economia familiar.

Cumpram-se as exigências da Lei n.º 8.213/91 exige início de prova material para comprovar a condição de rurícola da Requerente, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal.

Assim, a prova testemunhal, não obstante mencione acerca do trabalho rural desenvolvido pela Autora, isoladamente, é insuficiente à concessão do benefício pleiteado, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autora necessitaria comprovar o exercício de atividade rural por 144 (cento e quarenta e quatro meses) s, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, haja vista o implemento da idade no ano de 2005.

Desse modo, em que pesem os depoimentos testemunhais (fls. 78/80), unânimes em afirmar que a parte Autora laborou no meio rural, forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não há início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais carreados aos autos.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Excluo da condenação, o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, a cargo da parte autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 § 1º A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2010.

Monica Nobre

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011123-16.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.011123-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOAO MOURA BATISTA
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação ajuizada em 05.11.2008 por João Moura Batista, onde se objetiva o reajuste do benefício que recebe desde 28.11.2002, pelos índices de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23%, em janeiro de 2004.

O juízo *a quo* indeferiu a inicial, nos termos dos arts. 284, parágrafo único, e 295, inciso VI, ambos do Código de Processo Civil, julgando extinto o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso I, do CPC.

O autor apelou, pela procedência integral do pedido (fls. 23/25).

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Não conheço do recurso de apelação interposto pelo autor, já que as razões do inconformismo estão dissociadas da real situação dos autos.

Explico.

Na inicial, o autor considerou ser o valor da causa R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Considerando a instalação do Juizado Especial Federal Cível na Subseção de Santos/SP, o juízo *a quo* determinou que se procedesse à emenda da inicial, atribuindo valor correto à causa, nos termos do art. 260 do CPC, trazendo à colação planilha de cálculo. Consigna, em referido despacho, "que o valor é critério delimitador de competência (...), não restando proveitoso ao Poder Judiciário ou ao próprio jurisdicionado o processamento do feito perante juízo absolutamente incompetente". Ainda, ocorrendo a hipótese prevista no inciso III do art. 267 do CPC, determinou-se a intimação pessoal da parte autora para que suprisse a falta no prazo de 48 horas, sob pena de ser extinto o processo sem julgamento do mérito (fls. 15).

O autor se manifestou, através de seu advogado, na petição de fls. 17, assim colocando a questão:

"(...), explicita que o valor da causa mantêm o estimado - conforme esta vesperal, porque existe a expectativa do direito - de importância futura - que poderá superar o constante desta inicial. Assim, reitera o acolhimento deste pleito, prosseguindo-se até final."

O juízo *a quo*, considerando que a pretensão econômica não é ilíquida e, sim, passível de apuração mediante cálculo aritmético, e que, "em se tratando de competência absoluta, não compete a este juízo processar e julgar feitos de valor inferior a sessenta salários mínimos, ex vi do disposto no Provimento nº 253, de 14 de janeiro de 2005, do Conselho de Justiça Federal da 3ª Região", em virtude da não comprovação da pertinência do valor da causa fixado na inicial, indeferiu a inicial, a teor do disposto no parágrafo único, do art. 284, do Código de Processo Civil.

Na apelação apresentada, relativamente ao indeferimento da petição inicial, o autor somente coloca que, "concernentemente, a exigência, na qual se alicerçara a simplista sentença, não é motivo suficiente para o trancamento do processo, aplicando - inaceitavelmente, o art. 267 - da Lei Adjetiva".

No mais, traz sucintas razões quanto ao mérito e, ao final, pleiteia a anulação da sentença, e a análise do mérito do pedido.

Com a inicial, o autor junta somente cópia da carta de concessão/memória de cálculo, onde se verifica que, a partir de 28.11.2002, passou a receber aposentadoria por tempo de contribuição, cuja renda mensal inicial foi fixada em R\$ 445,40 (equivalente a pouco mais do que dois salários mínimos, à época).

Os reajustes pretendidos, em dezembro de 2003 e janeiro de 2004, tem o percentual, respectivamente, de 0,91% e 27,23%.

No que diz respeito à competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a presente ação, a norma contida no parágrafo 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01 é clara:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º (...)

§ 2º (...)

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Portanto, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta, no foro onde instalada Vara da Justiça Federal.

Nesse parâmetro é que o juízo *a quo* se baseou, quando exigiu a retificação do valor dado à causa - tal procedimento tem sua razão de ser, uma vez que o autor não trouxe aos autos a planilha de cálculo que embasaria o cálculo de seu valor.

Por outro lado, verifica-se, pelo sistema Hiscreweb, que o autor recebeu, até o mês de novembro/2008 (mês do ajuizamento da ação), a quantia total de R\$ 38.382,04 (demonstrativo ora juntado aos autos).

Considerando-se que o salário mínimo, à época do ajuizamento, tinha o valor de R\$ 415,00, chega-se a uma equiparação aproximada do total da quantia recebida, até novembro/2008, a 92 salários mínimos.

Numa primeira análise já se verifica a pertinência do exigido pelo juízo *a quo*, para verificação da competência. Não é possível que a quantia pretensamente devida a título dos reajustes, mesmo com o efeito reflexo em todos os meses posteriores, pudesse resultar em valor superior a 60 salários mínimos - totalmente fundada, portanto, a exigência do despacho de fls. 15.

E o juízo *a quo* tomou, inclusive, a precaução de explicitar que o feito seria extinto sem julgamento do mérito, caso a planilha de cálculos solicitada não fosse trazida aos autos.

Portanto, como o autor, através de seu advogado, apenas se reportou a evento futuro e incerto (o fato de o valor da causa vir a ultrapassar a quantia de 60 salários mínimos, durante o transcorrer da lide), não se pode dar foros de juridicidade à petição de fls. 17. Mormente porque o valor da causa é definido à época do ajuizamento da ação - e, em novembro de 2008, não poderia atingir o montante estipulado na inicial.

Verifica-se, ainda, mais uma irregularidade, tão relevante quanto a já apresentada.

Em sua apelação, o autor se reportou genericamente à questão do valor da causa, não aduzindo razões quanto aos motivos que o levaram a não trazer a planilha exigida. Apenas enfatizou que a exigência era desnecessária.

Ora, o juízo deixou claro, no despacho exarado, as conseqüências advindas de seu não cumprimento. Não cumprida a exigência, por óbvio, restava ao juízo indeferir a petição inicial - o que, efetivamente ocorreu.

O caso é, portanto, de não conhecimento da apelação, já que totalmente dissociada das razões que motivaram o indeferimento da petição inicial. A menção à desnecessidade do cumprimento da exigência contida em apelação não é cabível, já que o caso é de simples cálculo aritmético, não havendo razões para que o autor não trouxesse aos autos a planilha.

A título ilustrativo, trago julgados onde o cerne do problema é o não conhecimento da apelação, hipótese do caso concreto, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO SEM RAZÕES. NÃO CONHECIMENTO. LEI 9.317/96, ART. 9º, INCISO V. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE-SIMPLES. CONSTRUTORA. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Não merece ser conhecida a apelação interposta sem os fundamentos de fato e de direito do recurso, não se apresentando como juridicamente correta a simples referência aos argumentos anteriormente expendidos. Aplicação do art. 514, inciso II, do Código de Processo Civil.

...

3. Apelação não conhecida e remessa oficial provida.

(TRF da 1ª Região, AMS nº 1998.01.00.15708-2, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal Ítalo Fioravanti Sabo Mendes, DJU de 02.10.2001).

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - APELAÇÃO SEM RAZÕES FUNDAMENTADAS - INAPLICABILIDADE DA TAXA REFERENCIAL COMO FATOR DE CORREÇÃO - APLICAÇÃO DO INPC.

1. Apelação apresentada sem fundamentação adequada e suficiente à reforma da sentença.

...

4. *Apelação improvida.*

(TRF da 2ª Região, AC nº 1999.02.01.036988-3, Terceira Turma Especializada, Relator Desembargador Federal Paulo Barata, DJU de 14.06.2005).

PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO SEM RAZÕES - NÃO CONHECIMENTO - ART. 150, III, "A" DA CF - COFINS - ISENÇÃO - ART. 6º, II, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91 - PARECER NORMATIVO CST Nº 03/94 - ILEGALIDADE - REGIME TRIBUTÁRIO - OPÇÃO COM BASE NO LUCRO PRESUMIDO - SÚMULA 276 DO STJ.

...

IV - *Apelação não conhecida, vez que desprovida de razões, a teor do disposto no art. 514 do CPC.*

V - *Remessa oficial improvida. (TRF da 3ª Região, AMS 1999.61.00.052923-8, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU de 03.12.2003.*

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO SEM RAZÕES. INADMISSIBILIDADE.

1. *Não se conhece de apelação, interposta sem razões ou com razões genéricas que, efetivamente, deixam de deduzir fundamentos de fato e de Direito para o devido contraste com a sentença proferida.*

2. *Precedentes. (TRF da 3ª Região, AC 95.03.087254-5, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJ de 19.11.2003.*

PROCESSO CIVIL, TRIBUTARIO, FUNDO NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES, FNT, MATERIA CONSTITUCIONAL, DUPLO GRAU OBRIGATORIO, NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS RELATIVOS A EXECUÇÃO DA SENTENÇA, EXAME DO MERITO, MATERIA PRELIMINAR APELAÇÃO SEM RAZÕES, INCONSTITUCIONALIDADE.

...

3 - *Inobservancia do disposto no art. 514, II, do Código de Processo Civil, interpondo o apelado recurso sem a exposição dos fundamentos de fato e de direito.*

...

5 - *Apelação da União não conhecida, remessa oficial desprovida (AC nº 94.03.012716-3, TRF da 3ª Região, Quarta Turma, relatora Juíza Federal Lúcia Figueiredo, DJ de 02.05.1995).*

Diante do exposto, não conheço da apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006355-32.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006355-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO IRINEU ORIANI

ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI e outro

No. ORIG. : 00063553220084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir do ajuizamento da ação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Foi antecipada a tutela jurisdicional para possibilitar a imediata implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração do termo inicial do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 26/04/2006.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos o Certificado de Reservista do autor (fl. 12), datado de 1966, sua Certidão de Casamento (fl. 16), celebrado em 18/05/1968, e seu Título Eleitoral (fl. 12), datado de 1978, todos constando a sua qualificação como lavrador/arador.

Consultado o CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, constatou-se, em nome do autor, dados relativos à condição de segurado especial no ano de 2007.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 58/59, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001090-28.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001090-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : GERALDO REDUSINO
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, e a impossibilidade da aposentadoria vitalícia, visto que limitada ao período de 15 anos, conforme o artigo 143 da Lei n.º 8.213/91. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a exclusão ou redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

A parte autora, por seu turno, apelou pleiteando a alteração do termo inicial do benefício.

Apresentadas as contra-razões, somente pela parte autora, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

As fls. 106/109, a autarquia previdenciária juntou petição dirigida ao Gabinete de Conciliação, informando sobre a impossibilidade de apresentar proposta de acordo no presente feito.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 11/11/2004.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento do autor (fl. 20), celebrado em 27/02/1965, da qual consta sua qualificação como lavrador.

Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor (fls. 15/18) e os extratos do CNIS-Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 105/109), dos quais se denotam anotações relativas a vínculos empregatícios de natureza rural, firmados nos seguintes interregnos:

- de 01/01/1986 a 25/03/1989;
- de 01/04/1989 a 03/07/1989;
- de 01/09/1990 a 30/01/1992 e
- de 01/06/1998 a 26/06/2001.

Todavia, verifico que sem a prova testemunhal a embasar as alegações expendidas na inicial e ampliar o início de prova material, não há como se concluir pela procedência do pedido.

O trabalho rural exercido pelo autor, conforme os documentos acima indicados, resulta em montante equivalente a 07 (sete) anos e 11 (onze) meses e 24 (vinte e quatro) dias. Em outros termos, são 97 (noventa e sete) meses de trabalho rural.

Esse interregno, entretanto, é inferior ao período legalmente exigido para a hipótese sob exame, qual seja: 138 (cento e trinta e oito) meses de labor.

Reporto-me ao ano de 2004, em que o requerente satisfaz o pressuposto etário, nos termos da tabela constante do artigo 142 da lei n.º 8.213/91.

Pertinente citar, a respeito, o seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ILÍDIDA. TRABALHADORA URBANA. CTPS. PROVA PLENA. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade devem ser preenchidos os requisitos de idade e de comprovação do efetivo exercício da atividade rural, pelo tempo previsto na tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no artigo 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

2 - A parte autora comprovou o requisito idade, entretanto, a prova material existente nos autos restou ilidida pelo CNIS, no qual consta registro de trabalho urbano dela e de seu ex-cônjuge pela maior parte de tempo de sua vida laboral.

3 - A trabalhadora urbana é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88 e do artigo 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91.

4 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

5 - Preenchido o requisito da idade, mas não comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, é de se negar o benefício de aposentadoria por idade.

6 - Isenta a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.

7 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária.

8 - Apelação provida.

(TRF/3ª Região, AC n.º 2005.03.99.021996-0, 9ª Turma, j. em 19/11/2007, v.u., DJU de 13/12/2007, página 581, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes)

Além disso, embora a Certidão de Casamento do autor (fl. 20) já noticiasse a sua condição de rurícola, desde 1965, este período não pode ser ampliado até o termo inicial do seu primeiro vínculo de trabalho rural registrado, pois não foi corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme, a fim de evidenciar que se manteve no exercício de atividades rurais durante esse intervalo. Não se pode, desta forma, averiguar a continuidade do trabalho da parte autora, informado pelo início de prova documental mais remoto acostado aos autos.

Cabe observar que a ausência da prova testemunhal deu-se em razão de desídia da parte autora, pois, embora devidamente intimadas, o autor manifestou em audiência a desistência da oitiva da testemunha João Néri Evangelista, bem como da testemunha ausente, José Rodrigues Néri.

Assim, constata-se a falta de elementos de convicção que demonstrem que a parte autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência exigida por lei.

Acrescente-se, ainda, que o referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, também, em nome do autor, o exercício de atividades urbanas/domésticas, em 1982/1985, 1992/1997 e 2002/2007.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, todos a cargo da parte autora, consoante o disposto no artigo 3º, da lei n.º 1.060/50.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluindo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, todos a cargo da parte autora. Tendo em vista o resultado, **julgo prejudicada a apreciação da apelação da parte autora**.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010463-74.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010463-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : ELIANE MARTINS PEREIRA

ADVOGADO : AQUILINO DE ALMEIDA NETO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

Desistência

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado a fls. 169/170, nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem, para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016908-98.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.016908-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco
AGRAVANTE : AMELIA CORREIA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 08.00.00167-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de concessão do benefício assistencial, determinou o sobrestamento do feito por 60 (sessenta) dias, para que o agravante promovesse o requerimento na via administrativa.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 53/54).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela prejudicialidade do presente recurso, tendo em vista à prolação de sentença nos autos de origem, de acordo com consulta ao sistema processual informatizado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme documentos de fls. 61/62, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à agravante o benefício assistencial postulado.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em conseqüência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2010.
Carlos Francisco
Juiz Federal Convocado

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028086-44.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.028086-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco
AGRAVANTE : NELSON FERREIRA LEITE
ADVOGADO : CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.003410-2 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação objetivando a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado desta Corte, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando improcedente o pedido.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES. 1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar. 2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora. 3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, restando também prejudicado o agravo interno de fls. 237/243.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2010.

Carlos Francisco

Juiz Federal Convocado

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044153-84.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044153-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MILTON APARECIDO ROCHA DOS SANTOS
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 09.00.00269-2 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de 1ª Instância que, nos autos da ação de benefício previdenciário, deferiu o pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao Autor.

À fl.40, foi determinado que o Agravante regularizasse a petição de interposição do agravo de instrumento, subscrevendo-a, em dez dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Foi expedido Mandado de Intimação em 12/03/2010, para o Agravante se manifestar sobre o despacho proferido, tendo o INSS sido devidamente intimado em 15/03/2010 (fls.41).

Certificado o decurso de prazo às fls. 42, sem manifestação do Agravante, impõe-se o não conhecimento do agravo, por falta de interesse recursal, o que torna prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente recurso**, por falta de interesse recursal, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC c.c o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000592-83.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.000592-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : NEMERCIO FAUSTINO VIEIRA

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00155-7 3 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente e a sentença deixou de condenar a parte vencida ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, em face da concessão da justiça gratuita.

Irresignada, a parte Autora interpôs apelação sustentando, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença **a quo**, a fim de ser julgado procedente o pedido.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se a utilização dos índices aplicados sobre os salários de contribuição, nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento), dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento) e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento) no reajuste do benefício, visando a manutenção do valor real.

Inicialmente, ressalte-se que os mencionados índices foram aplicados aos salários de contribuição para cumprir expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Ao permitir que o segurado contribua com valor superior ao teto anterior, viabiliza-se a futura concessão de benefícios com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os concedidos até a data da promulgação das emendas constitucionais, que não dispuseram sobre este efeito retroativo.

Por outro lado, os artigos 20, parágrafo 1º e 28, parágrafo 5º, da Lei 8.212/91, dispõem que os salários de contribuição seriam reajustados nas mesmas datas e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios. Contudo, estas disposições referem-se ao Plano de Custeio, não permitindo interpretação que influa na sistemática de reajuste dos benefícios estabelecida no Plano de Benefícios da Seguridade Social.

Neste sentido, confira-se o Enunciado nº 08 da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Não há direito ao reajustamento dos benefícios previdenciários com base nas Portarias MPAS n.º 4.883/98 e MPS n.º 12/2004, que trataram do escalonamento das alíquotas incidentes sobre os novos valores máximos contributivos estipulados pelas EC n.º 20/98 e 41/2003."

Cito, ainda, julgados desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

(...)

- *Apelação da parte autora desprovida."*

(TRF3 Classe: AC - Processo: 2007.03.99.022066-0 UF: SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; Órgão Julgador SÉTIMA TURMA, v.u.; Data do Julgamento 6/07/2009 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA:29/07/2009 PÁGINA: 467).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A r.decisão agravada asseverou que a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites, não se dirigindo aos reajustes daqueles já em manutenção.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pela parte autora improvido."

(TRF3 - AC 200761090006375; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO; Órgão julgador DÉCIMA TURMA; v.u.; Fonte DJF3 CJI DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1324).

Em suma, não há previsão legal para a pretendida correlação entre o salário de contribuição e o salário de benefício como forma de preservação do valor real do benefício.

Cabe salientar que, os reajustamentos dos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos da redação original do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal.

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária - Leis nºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. No mesmo sentido, os julgados do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. ART. 41, II, DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO SUBSEQÜENTE. QUESTÃO NOVA.

I- Após o advento da Lei nº 8.213/91, o reajuste dos benefícios obedece ao estipulado no art. 41, II, do supracitado diploma, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

III - Agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, AgRg no RESP 648955/SP, proc. 2004/0028486-9, DJU 11.10.2004, p. 379, rel. Min. FELIX FISHER, v.u.)."

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciárias e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em número de salários mínimos limitou-se ao período de vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, AgRg no Ag 528797/MG; proc. 2003/00117470-5, DJU 17.05/2004, p. 274; rel. Min. LAURITA VAZ; v.u.).

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002799-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002799-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ROSERIO APARECIDO CAVALLARO incapaz
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO
REPRESENTANTE : GENY CONCEICAO FERNANDEZ CAVALLARO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00178-9 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, o autor sofre de Esquizofrenia Hebefrênica, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício vindicado.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 15) e a antecipação dos efeitos da tutela requerida (fls. 36/38).

O INSS interpôs agravo retido da decisão que rejeitou as preliminares de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e de carência de ação por falta de interesse de agir, devido à ausência de pedido na esfera administrativa (fls. 79/82).

Tendo em vista o insucesso das diligências realizadas (fls. 76 e 83) para localização do autor, o Juízo de 1º grau julgou extinto o processo, ao fundamento de abandono do feito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil, revogando a decisão que deferiu a antecipação da tutela.

O autor apelou, pleiteando a anulação da sentença, diante do não-esgotamento dos meios de produção de prova, determinando-se a remessa dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, foram os autos submetidos à apreciação deste Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento do recurso do autor.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Deixo de conhecer do agravo retido interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), a teor do que estabelece o art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil, eis que não requerida sua apreciação por esta Corte em suas contrarrazões.

Observo que o processo foi extinto nos termos do art. 267, V, do CPC, sem que houvesse a intimação pessoal do autor, o que não é admissível.

Outro não é o entedimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - PARTE AUTORA - REALIZAÇÃO DE ATOS E DILIGÊNCIA - ABANDONO DA CAUSA - INTIMAÇÃO PESSOAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, III, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELO IMPROVIDO.

1. A extinção do feito sem análise do mérito, na hipótese prevista no art. 267, III, do Código de Processo Civil somente será cabível se, após intimada pessoalmente, a parte interessada não suprir, em 48 (quarenta e oito) horas, a falta verificada no curso do processo.

2. A intimação pessoal do § 1º do art. 267, do Código de Processo Civil, deve ser dirigida à própria parte por meio de mandado. Em sendo patente o desinteresse da parte em dar prosseguimento ao processo, cabe ao Poder Judiciário dar a resposta processual adequado, visto que a parte adversa não pode ficar a mercê do autor desidioso e que não possui qualquer interesse em ver solucionado o conflito de interesses trazido para análise e julgamento, estando caracterizado o abandono da causa.

3. Apelação improvida.

(TRF3, Processo 2001.03.99.044574-6, 1ª Turma, Relator Des.Fed. Johonsom di Salvo, data julgamento 30.03.2010, DJF3 14.04.2010 pag. 180)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO ABANDONO (ART. 267, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA EXEQUENTE. SÚMULA N.º 240 DO EXTINTO TFR. CARÁTER INDISPONÍVEL DO CRÉDITO FISCAL.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do Art. 475 do CPC.

II. Nos termos do artigo 25 da LEF, a intimação do representante da Fazenda Pública há de ser pessoal, não atingindo este desiderato a intimação feita por carta registrada ou com aviso de recebimento. Precedentes do STJ (Súm. 240 do extinto TFR).

III. A extinção do feito por contumácia da parte não pode ser cominada se a exequente não foi pessoalmente intimada para promover as diligências e atos que lhe competem.

IV. Ante a índole indisponível dos direitos da Fazenda Pública na cobrança do crédito fiscal, inaplicáveis os incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil, em sede de execução fiscal, a qual segue o procedimento especial da Lei nº 6.830/80, descabida a extinção do feito sem resolução do mérito por negligência ou abandono.

V. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, providas.

(TRF3, Processo 2008.03.99.003273-2, 4ª Turma, Relatora Des.Fed. Alda Basto, data julgamento 02.07.2009, DJF3 22.09.2009 pag. 361)

Isto posto, não conheço do agravo retido do INSS e dou provimento à apelação do autor para anular a sentença, remetendo-se os autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento do feito.

Int.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003731-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDICTO FERREIRA
ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO
CODINOME : BENEDITO FERREIRA
No. ORIG. : 07.00.00065-9 1 Vr JARDIM/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 143 a 145), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 3/8/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 30/9/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.049,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005266-07.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005266-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : JOSE SIMAO DE BARROS

ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00110-1 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou o Autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpôs apelação sustentando, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença **a quo**, a fim de ser julgado procedente o pedido.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se a inclusão das gratificações natalinas aos salários de contribuição dos meses de dezembro de cada ano considerado no período base de cálculo do benefício, para efeito de apuração do valor do salário de benefício.

Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte é pacífica, no sentido da impossibilidade de sua inclusão, quando se tratar de benefício concedido após a Lei nº 8.870, de 15/04/1994.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 05/08/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL. I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

(...)

V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.).

Dessa forma, tendo em vista que o benefício da parte Autora foi concedido em 12/09/1996 (fls. 09), deve ser mantida a decisão recorrida neste aspecto, vez que em harmonia com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006160-80.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006160-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : DINA BATISTA DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00091-7 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente e a sentença deixou de condenar a parte vencida ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, em face da concessão da justiça gratuita.

Irresignada, a parte Autora interpôs apelação sustentando, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença **a quo**, a fim de ser julgado procedente o pedido.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se a inclusão das gratificações natalinas aos salários de contribuição dos meses de dezembro de cada ano considerado no período base de cálculo do benefício, para efeito de apuração do valor do salário de benefício.

Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte é pacífica, no sentido da impossibilidade de sua inclusão, quando se tratar de benefício concedido após a Lei nº 8.870, de 15/04/1994.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 05/08/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL. I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

(...)

V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.).

Dessa forma, tendo em vista que o benefício da parte Autora foi concedido em 08/07/1996 (fls. 10), deve ser mantida a decisão recorrida neste aspecto, vez que em harmonia com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012175-65.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.012175-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

EMBARGANTE : MARIA JOSE BEILE DE SOUZA

ADVOGADO : JOAO BOSCO SANDOVAL CURY

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00127-3 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte Autora, em face da decisão de fls. 103/104, que, com fundamento no art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação interposta pela parte Autora e que manteve, integralmente, a sentença objeto do recurso de apelação.

Sustenta a Embargante que o julgado padece de omissão, vez que não apreciou a prova documental anexada aos autos. Assim, busca sanar a omissão constatada, de maneira que o acórdão seja retificado, suscitando o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos à Instância Superior.

É o relatório

Conheço e deixo de acolher os embargos citados.

A decisão Embargada apreciou todas as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de omissão, tendo sido adotada tese jurídica diversa do entendimento da Embargante. Destaque-se, a propósito, os seguintes fundamentos da decisão recorrida (fls. 103/104):

:

" No caso, para comprovar o direito almejado, a Autora juntou aos autos os documentos de fls. 11/19, **dentre os quais se destacam** a sua certidão de casamento (fl. 12) realizado em 25/09/1971, o certificado de reservista e o título eleitoral

(fls.13/14) do seu cônjuge emitidos, respectivamente, em 02/05/1956 e em 03/06/1963, a certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Pirajuí/SP (fl. 16) na qual evidencia-se que a Autora e seu cônjuge adquiriram, um imóvel rural por escritura de divisão amigável lavrada em 26/01/1984. (grifei)

Todavia, entendo que mencionados documentos não atendem à exigência do disposto no § 3.º do artigo 55, da Lei n.º 8.213/91, de modo a constituir início de prova material, hábil a corroborar a pretensão almejada.

Saliento que embora conste do Certificado de Reservista de 3ª Categoria (fl.13) e do título de eleitor (fl. 14) a profissão do Sr. Sebastião Luiz de Souza como lavrador, à época em que foram expedidos referidos documentos, 02/05/1956 e 03/06/1963, a Autora não era com ele casada, tal fato só foi se consumar em 25/09/1971 de tal sorte que a ocupação descrita (lavrador) não poderia ser a ela extensível.

E, ainda, no caso sob análise, na certidão de casamento da Autora (fl. 12) consta a qualificação do seu cônjuge como professor primário.

Portanto, referidos documentos revelam-se imprestáveis à comprovação do efetivo exercício de suas atividades agrícolas.

Dessa forma, em que pese os depoimentos testemunhais (fls. 59/60) unânimes em afirmar que o Autor laborou no meio rural, forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não há início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais carreados aos autos. (STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/02/2002, v.u., DJ de 15/04/2002, página 247, Rel. Ministro Jorge Scartezzini).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante."

Mera divergência de entendimento, com o qual não concorda o Embargante, não enseja à reapreciação da tese adotada, não sendo caso de omissão, a admitir embargos de declaração.

Logo, a decisão de fls. 103/104 manifestou-se acerca dos todos os documentos juntados, ainda que não tenha feito expressa menção à Certidão do Registro de Imóveis de Pirajuí-SP, que, frise-se, também é imprestável à comprovação da atividade rural da Autora.

A certidão de Registro de Imóveis demonstra a aquisição de imóvel rural pelo cônjuge da Autora, em decorrência da escritura de divisão amigável do imóvel rural que José Luiz de Souza, sogro da Autora, outorgou para sua mulher e filhos, conforme certidão de partilha expedida em 04/05/1973.

Esta aquisição por si só não constitui elemento seguro de modo a ser caracterizado como início de prova material do trabalho rural pela Autora.

Verifica-se que o Embargante pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, não permitido pelo atual sistema processual, vez que, em sede de embargos de declaração, não se mostra pertinente o reexame da tese já devidamente apreciada no v. acórdão, cabendo à parte que teve contrariado o seu interesse recorrer à via processual adequada para postular o seu inconformismo.

Pondere-se, ainda, consoante já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no RE nº 97558/60, "não está o Juiz obrigado a examinar um a um os pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem: o importante é que indique o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir" (in DJU, 12.05.94, pág. 22164, remissão).

Quanto ao prequestionamento suscitado, ressalte-se que não houve qualquer infringência à legislação ou à Constituição Federal.

Ante ao exposto, conheço destes embargos de declaração para rejeitá-los.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019335-44.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019335-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : MARIA DA SILVA GOMES

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00036-4 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, contra decisão de primeira instância, que julgou procedentes os embargos à execução, condenando a embargada ao pagamento de custas e honorários advocatícios, observando-se, no entanto, o benefício da assistência judiciária gratuita.

A parte embargada interpôs apelação, suscitando, preliminarmente, o pagamento dos demais valores devidos. No mérito, pugna pela reforma do r. **decisum**, alegando, em síntese, que os honorários advocatícios, fixados na ação de conhecimento, devem incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o pagamento dos valores devidos, ainda que incontroversos, compete ao Juízo da execução.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.

I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.

(...)

VII - Preliminares rejeitadas.

VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.

(TRF-3, AC 1032772, Proc. 2008.03.99.031464-6, 10ª Turma, j. em 30/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008, Des. Fed. SÉRGIO NASCIMENTO)"

Por outro lado, a discussão, em sede de Embargos à Execução, refere-se à base de cálculo sobre a qual deve incidir a verba honorária, fixada na ação de conhecimento, em que se reconheceu o direito à percepção do benefício assistencial de prestação continuada.

Compulsando os autos da ação em referência, ajuizada em 13/04/2004, verifico, a fls. 76/78, que a sentença, prolatada em 25/10/2006, julgou improcedente o pedido.

Da sentença houve apelação da autora (fls. 80/86), pleiteando, inclusive, a condenação em honorários advocatícios.

Submetido o recurso a esta E. Corte, em decisão proferida em 29/10/2007, deu-se provimento ao recurso da autora.

Nesse julgamento, os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com efeito, consta da ementa carreada a fls. 111/112:

(...)

9. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula nº 111 do STJ.

(...)

Essa decisão transitou em julgado (fls. 115v).

Assim, a verba honorária, objeto da execução, restou fixada em 10% sobre o valor da condenação, sem incidência sobre prestações vincendas, em consonância, com a Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Interpretando o enunciado da súmula referida, entendo que excluir da base de cálculo da verba honorária as prestações vincendas, implica, necessariamente, considerar apenas os valores devidos até a data da sentença.

Ressalto, outrossim, que no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, pela Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, assentou-se a orientação, ora esposada, nos seguintes termos: "A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença." (Rel. Min. Fonseca Gonçalves, j. em 24.05.2000).

Posteriormente, apreciando o projeto de Súmula 560, na sessão de 27/09/2006, a referida Terceira Seção do STJ deliberou pela MODIFICAÇÃO da Súmula 111, que passou a ter a seguinte redação, publicada DJU de 04/10/2006, p. 281:

"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença."

Destaco, outrossim, decisões desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO LEGAL - VERBA HONORÁRIA - BASE DE CÁLCULO - FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO.

1. A questão posta no agravo é se a alíquota de quinze por cento dos honorários advocatícios estabelecida no título deve incidir sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença ou até a data da elaboração dos cálculos de liquidação (artigo 475-G do C.P.C.).

2. Antes da edição da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça era comum, nas ações previdenciárias, a verba honorária ser fixada em percentual sobre o valor da condenação, na data da liquidação, acrescida de 12 prestações vincendas. O STJ visando excluir tais prestações consolidou nesta sumula, que os honorários não incidem sobre as prestações vincendas.

3. Somente na sessão de 27/09/06, apreciando o projeto de súmula n. 560, é que a Terceira Seção do STJ deliberou pela modificação da súmula n. 111, de modo a limitar a base de cálculo da verba honorária às prestações vencidas até a data da sentença. Inteligência dos artigos 472 e 476/ 479 do CPC.

(...)

5. Agravo Legal desprovido."

(TRF-3, AC 1032772, Proc. 200503990241617, 9ª Turma, j. em 19/10/2009, v.u., DJF3 CJI 05/11/2009, pg 1202, Des. Fed. MARISA SANTOS)"

"EMBARGOS à EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR MÍNIMO. TRÂNSITO EM JULGADO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Os honorários advocatícios devem ter como base de cálculo o total das prestações apuradas até a data da r. sentença. Inteligência da SÚMULA 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação improvida."

(TRF-3, AC 955028, Proc. 2004.03.99.024966-1, 7ª Turma, j. em 29/11/2004, v.u., DJU 29.11.2004, p. 190, Des. Fed. EVA REGINA)"

Em decorrência, os honorários advocatícios da ação de conhecimento são devidos até a data da prolação da sentença, devendo ser mantida a sentença nesse aspecto.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024581-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AURORA FERREIRA GONCALVES

ADVOGADO : NELMI LOURENCO GARCIA

No. ORIG. : 08.00.02790-0 1 Vr CASSILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 67 a 71), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do pagamento (DIP) em 5/5/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação- DIB (19/12/2008), o valor de R\$ 2.065,25, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026575-5/MS
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE ALMEIDA
ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG. : 08.00.01590-9 2 Vr AMAMBAl/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 95 a 97), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 6/6/2008 (requerimento administrativo), e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.257,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028185-87.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028185-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : CARLOS TEIXEIRA BATISTA
ADVOGADO : FERNANDA LIMA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.04330-1 1 Vr NOVA ODESSA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Regularmente intimado, o INSS apresentou contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não merece acolhida o pedido formulado na inicial.

Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n.º 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do ADCT, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

- a) de 05/04/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;
 - b) de 01/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, trimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.
 - c) de março a junho de 1994, ocorreram pela conversão em URV, em obediência à Lei n.º 8.880/94;
 - d) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;
 - e) em 01/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997.
- Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do INSS. Nesse sentido, a Súmula n.º 02, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 17/02/2003:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998".

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96.

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp n.º 277230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezini).

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10, da Lei n.º 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Portanto, relativamente aos períodos compreendidos entre os anos de 1997 e 2001, o INSS estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que estatui a Lei n.º 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n.º 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n.º 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

f) estabeleceu a Lei n.º 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;

g) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;

h) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n.º 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;

i) em junho de 2000, a Medida Provisória n.º 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;

j) em junho de 2001, o Decreto n.º 3.826/01 determinou o índice de 7,66%;

k) A partir de 01 de junho de 2002, o Decreto n.º 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%;

l) em junho de 2003, por força do Decreto n.º 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%;

m) Em 2004, o reajuste foi de 4,53% (Decreto n.º 5.061/04); em 2005, 6,355% (Decreto n.º 5.443/05); em 2006, 5,01% (Decreto n.º 5.872/06); em 2007, 3,30% (Portaria MPS 142/07).

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamar um pouco superior ao INPC. Relembrando, que em 1997 os benefícios previdenciários foram reajustados em 7,76% e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%, portanto o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/05/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os

benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC.

Nestes termos, nenhum prejuízo houve para os segurados e beneficiários do INSS, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, pois considerando os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para verificar-se "a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS" (RE n.º 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/09/03).

Cumpra, também, atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei n.º 8.213/91, alterado pela Medida Provisória n.º 2.022-17/2000 e que atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001, que prescreve:

"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento".

Desta forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade".

Nesse sentido, a Súmula n.º 08, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 13/10/2003:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

- **A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.**

- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido"

(REsp n.º 99427/RS, j. 06/05/2003, DJ de 02/06/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, g.n.).

Anoto também, que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Assim, a parte autora não faz *jus* aos reajustes na forma pleiteada, merecendo a manutenção da decisão *a quo*.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo autor**, mantendo, na íntegra, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034237-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034237-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUDITE RODRIGUES BOTARO

ADVOGADO : VALDEIR ORBANO

No. ORIG. : 08.00.00045-7 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro contra a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em prol do seu pedido, sustenta, em síntese que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requer a alteração do termo inicial do benefício, a redução dos honorários advocatícios, a isenção de custas e despesas processuais e a alteração dos critérios de cálculo dos juros e correção monetária. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula n.º 149, do Superior Tribunal de Justiça. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezzini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado a Autora, através da cópia dos documentos (RG e CPF), juntada a fl. 15, ter nascido em 29/04/1950. Logo, completou a idade mínima em 29/04/2005.

Para comprovar o direito almejado, a Autora carrou aos autos os documentos de fls. 17/21, em especial a Certidão de seu primeiro casamento, realizado em 04/05/1968, na qual constata-se a qualificação do cônjuge como lavrador e a guia de recolhimento de contribuição sindical - arrendatário - empregador (fl. 20) em nome do seu genitor.

Contudo, impede registrar, que nas informações do CNIS/DATAPREV (fls. 43/47), constata-se 01 (um) vínculo empregatício de natureza urbana em nome da parte Autora, no período compreendido entre 21/06/1994 a 31/03/1998 e, ainda a percepção pela Autora de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu cônjuge - industrial (trabalhador urbano), DIB em 30/06/1992 - NB N.º 0839955855.

No mesmo cadastro, com relação ao seu cônjuge -Rodolfo Botaro- constatou-se, também vínculos empregatícios de natureza urbana (fls. 104/105), entre os anos de 1968 e 1977.

Já em relação ao primeiro cônjuge da Autora- Olímpio Vitor dos Santos (fls. 106/109), constata-se 16 (dezesesseis) vínculos empregatícios entre 01/07/1976 a 01/06/2000.

Considerando-se o conjunto probatório acima, constata-se que a Autora e o seu primeiro cônjuge não se dedicaram ao exercício de atividades rurais, de maneira que a sua qualificação como lavrador, constante da Certidão de Casamento, realizado em 04/05/1968 restou totalmente isolada, o que inviabiliza a extensão desta condição à autora.

Quanto ao seu segundo casamento, o seu cônjuge, pelo que consta nas informações do CNIS/DATAPREV sempre foi trabalhador urbano

Por outro lado, também não se caracterizou uma possível atividade rural exercida de forma individual pela Autora, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, pois inexistem documentos, em nome próprio, hábeis a corroborar a pretensão almejada.

Estas informações reforçam a declaração de improcedência do pedido.

Assim, apesar de as testemunhas de fls. 60/61 relatarem sobre o exercício de atividades rurais pela Autora, verifico que entre a prova material considerada nesses autos, relativa ao ano de 1968, e o início da atividade urbana do cônjuge também no ano de 1976, não transcorreu o período suficiente à concessão do benefício, pois a Autora necessitaria comprovar o exercício de atividade rural por 144 (cento e quarenta e quatro) meses, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, haja vista o implemento da idade no ano de 2005.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 § 1º A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038088-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038088-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIDIA FUMAGALI ACORSI

ADVOGADO : CLEUZA REGINA HERNANDEZ GOMES

No. ORIG. : 08.00.00172-7 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, contra decisão de primeira instância, que julgou improcedentes os embargos à execução, condenando o embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que os valores pagos, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, não integram a base de cálculo para a aplicação do percentual dos honorários advocatícios.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a parte autora, ora embargada, postulou, no processo de conhecimento, a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na r. sentença, prolatada em 14/08/2007, fls. 25/27 (cópia do processo de conhecimento), foi julgado procedente o pedido, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a "*conceder auxílio-doença à autora Elidia Fumagali Acorsi, a partir da cessação do auxílio-doença (01/08/2006) (fls. 14), descontando-se o período pago a título de tutela antecipada concedida por este Juízo (fl. 16), devendo o auxílio ser convertido em aposentadoria por invalidez previdenciária no percentual de 100% (cem por cento) a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos (19/06/2007, fls. 55v). Os atrasados serão corrigidos na forma da lei de regência. São devidos juros moratórios a partir da citação. Responderá o INSS, ainda, pelos honorários advocatícios, arbitrados em 10 % (dez por cento) sobre as prestações vencidas, não incidindo sobre as vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ*".

O instituto autárquico interpôs apelação e a decisão monocrática (fls. 28/35) negou seguimento à remessa oficial, ao agravo retido e à apelação, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Após o trânsito em julgado, a autora iniciou a execução com a apresentação de cálculos.

Citada, a autarquia previdenciária opôs os presentes embargos à execução, em que sustenta erro no cálculo apresentado pela autora. Além disso, entende que os valores pagos (tutela antecipada) não integram a base de cálculo para a aplicação do percentual dos honorários advocatícios.

O contador da Justiça Estadual apresentou informações (fls. 40), concordando com os cálculos apresentados pelo INSS (fls. 04/05).

O MM Juízo **a quo** entendeu que a incidência da verba honorária sobre o total exeqüente, incluindo os valores pagos a título de antecipação de tutela, além de ter sido determinada na sentença do processo de conhecimento, mostra-se plausível e deve prevalecer.

Em que pesem os fundamentos aduzidos pela autarquia, o apelo não merece prosperar, pois os valores pagos, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, integram a base de cálculo para a aplicação dos honorários advocatícios, sendo infundada a impugnação.

Registre-se, neste sentido, o entendimento de que os valores pagos administrativamente devem integrar a base de cálculo para fins de honorários advocatícios, conforme decisões a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA. DEVIDOS JUROS E HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. SENTENÇA MANTIDA.

1. É devido o pagamento de juros e honorários advocatícios sobre o valor pago administrativamente, vez que o benefício só foi implantado em obediência à tutela deferida em sede de acórdão.

2. Apelação do INSS a que se nega provimento.

3. Sentença mantida.

(TRF-3, AC 1176644, Proc. 200703990061960, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. em 17/06/2008, v.u., DJF3 23/07/2008, Juiz Fernando Gonçalves)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. HONORÁRIOS. BASE DE INCIDÊNCIA.

Os pagamentos realizados pelo INSS em virtude da antecipação de tutela integram a base de cálculo para a aplicação do percentual dos honorários advocatícios.

(TRF-4, AC 1176644, AC 200771080031625, Sexta Turma, j. em 08/10/2008, v.u., D.E. 24/10/2008, Des João Batista Pinto Silveira)

Por outro lado, cumpre ressaltar que a verba honorária, objeto da execução, restou fixada em 10% sobre o valor da condenação, sem incidência sobre prestações vincendas, em consonância, com a Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Interpretando o enunciado da súmula referida, entendo que excluir da base de cálculo da verba honorária as prestações vincendas, implica, necessariamente, considerar apenas os valores devidos até a data da sentença.

Neste sentido, a base de cálculo deveria incidir entre o termo inicial (1º/08/2006) e a data da prolação da sentença (14/08/2007), ou seja, 13 (treze) meses.

Diferentemente, a autora requereu a execução sobre 26 (vinte e seis) meses, considerando, agosto de 2006 até setembro de 2008 (fls. 13/14).

Todavia, observa-se que a embargada não se ateu aos parâmetros fixados no título judicial, distanciando-se do princípio da Fidelidade ao Título e do princípio constitucional da Coisa Julgada.

Assim, em que pesem os ilustres fundamentos esposados na r. sentença, inaceitável que a execução não observe o consignado no processo de conhecimento.

Desta forma, por se tratar de matéria de ordem pública, entendo que a questão deve ser resolvida.

Destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQUENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido."

(STJ, Recurso Especial 510577 - Proc. 200300032644, 5ª Turma, j. em 10/06/2003, v.u., DJ 04/08/2003, pg 417, Min FELIX FISCHER)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA. 1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada. 2. Recurso conhecido e não provido."

(STJ, Recurso Especial 127426 - Proc. 199700252329, 5ª Turma, j. em 17/12/1998, v.u., DJ 01/03/1999, pg 356, Min Edson Vidigal)"

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - EXECUÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO - FÉ PÚBLICA E VALIDADE DOS DOCUMENTOS EXTRAÍDOS DO SISTEMA PLENUS/CNIS/DATAPREV - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - OFENSA À COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

IV - Deve o magistrado velar pela preservação da coisa julgada, em razão da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de liquidação/execução, nos termos dos arts. 463, I, 467, 468, e 475-G do CPC. Inteligência do art. 5º, II e XXXVI, da Constituição Federal.

V - Valor da execução fixado em R\$ R\$ 154,00, correspondente aos honorários advocatícios sucumbenciais.

VI - Apelação do INSS autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, APELREE 766643 - Proc 200203990004072, 9ª Turma, j. em 16/11/2009, v.u., DJ 03/12/2009, pg 616, Des Fed Marisa Santos)"

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO. ERRO MATERIAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

II - A execução por título judicial deve observar o princípio da fidelidade ao título exequendo. Dessa forma, cálculos elaborados em desobediência ao comando emanando pelo título judicial estariam maculados pelo erro material, corrigível a qualquer tempo, ex officio, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada.

III - In casu, o erro material diz respeito ao erro de conta, quando elaborada em desacordo com o determinado no título exequendo.

(...)

VI - Embargos de Declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, AI 305659 - Proc 200703000813416, 8ª Turma, j. em 16/03/2009, v.u., DJ 28/04/2009, pg 1417, Des Fed Marianina Galante)"

Em decorrência, em obediência ao Princípio da Fidelidade do Título e à Coisa Julgada, a execução deve observar o que ficou expressamente consignado no título judicial.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS e, de ofício**, determino a remessa dos autos ao contador do Juízo "a quo", para que os cálculos sejam refeitos, observando os parâmetros estipulados pela Súmula n.º 111 do STJ.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00185 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0041025-32.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041025-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : ANTONIO SERGIO DE SOUZA
ADVOGADO : MELINA PELISSARI DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 06.00.00000-9 1 Vr RANCHARIA/SP
DECISÃO

Vistos, etc..

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, o autor é portador de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - AIDS e de TBP (tuberculose pulmonar), não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 21/22), e a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 89).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do ajuizamento da ação - 05.01.2006, com correção monetária e juros de mora legais, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as

prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas, tendo em vista que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Sentença proferida em 04.08.2009, submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos e os autos subiram a esta Corte por força da remessa oficial.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não conhecimento da remessa oficial.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 05.01.2006, tendo sido proferida a sentença em 04.08.2009.

Isto posto, **não conheço** da remessa oficial, mantendo a tutela antecipada concedida.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002698-24.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002698-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARIA JOSE MARCHI SITA

ADVOGADO : MARIO CARNEIRO LYRA (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc..

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com vistas à concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora é idosa, sem condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício pleiteado.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita .

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora nos honorários advocatícios. Sem custas.

Irresignada, apela a autora, em cujas razões afirma terem sido preenchidos os requisitos hábeis ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela anulação do processo ante a falta de intervenção do Ministério Público em primeira instância.

É o relatório.

Decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do CPC, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no caso.

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada a que alude o artigo 203, V, da Constituição Federal.

Observo que não há nos autos elementos suficientes para o julgamento da causa, uma vez que inexistem informações acerca das condições de moradia da autora, quanto ao aspecto material e assistencial, sendo imprescindível uma investigação criteriosa e minuciosa para averiguar-se a real necessidade, ou não, da obtenção da prestação em causa, o que não se fez, no caso presente.

Dessa forma, nítido e indevido é o prejuízo imposto à autora pelo Juízo de 1º grau, por não ter promovido a realização de estudo social - no caso, prova essencial ao deslinde da controvérsia, diante da absoluta ausência de elementos hábeis a nortear o exame pertinente à situação de hipossuficiência da autora.

Ressalte-se que, em feitos como o presente, todo o esforço deve ser envidado no sentido da apuração efetiva da situação desfrutada pela parte autora, exigindo-se do magistrado postura ativa no que diz respeito à matéria probatória.

Inegável, pois, o cerceamento de defesa sofrido pela autora, caracterizando-se a violação ao princípio constitucional do devido processo legal, em razão do que anulo, de ofício, a sentença para reabrir a instrução processual na Vara de origem e para que outra sentença seja prolatada.

Nesse sentido os seguintes julgados:

"Processo Civil. Iniciativa probatória do segundo grau de jurisdição por perplexidade diante dos fatos. Mitigação do princípio da demanda. Possibilidade. Ausência de preclusão pro judicato. Pedido de reconsideração que não renova prazo recursal contra decisão que indeferiu prova pericial contábil. Desnecessidade de dilação probatória. Provimento do recurso para que o tribunal de justiça prossiga no julgamento da apelação.

- Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

- A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da justiça.

- Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas."

(STJ, REsp nº 345.436 - SP, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andriighi, unânime, DJU de 13.5.2002).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. LEI 8742/93.

CERCEAMENTO DE DIREITO. NULIDADE.

O MM. Juiz a quo não acolheu o pedido, ao fundamento de que o "atestado de composição do grupo e renda familiar para portador de deficiência", demonstra que a renda per capita é superior a ¼ do salário mínimo, o que afasta por si só a concessão do benefício. Tal documento não tem caráter de prova absoluta, que mereça uma grande consideração na formação do convencimento, não obstante assinada por uma assistente social. Primeiro, porque reflete apenas

aquilo que foi declarado pelo interessado ou seu representante legal. Ademais, se limita a citar nomes, sem qualquer qualificação, e se possui ou não renda e qual seu valor. Assim, que sua juntada não exclui a produção de outras PROVAS, tais como o estudo social ou a oitiva de testemunhas.

O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN nº 1232-1, que questionava a constitucionalidade da limitação da renda per capita prevista no parágrafo terceiro do dispositivo transcrito, julgou-a improcedente, em 27.08.98 (data do julgamento). Não obstante, tal não significa que a regra questionada deva ser interpretada de forma meramente aritmética. Em verdade, o legislador fixou um parâmetro, um norte, porém cabe ao julgador, diante das especificidades do caso concreto, aplicá-la em consonância com os demais princípios de direito, como o do artigo 6º da LICC e a garantia constitucional fundamental de assistência aos desamparados (artigo 6º, CF).

O julgamento antecipado causou nítido prejuízo aos litigantes, a quem não foi dada mínima possibilidade de demonstrar as alegações da inicial e da contestação, bem como a adequação da situação fática aos requisitos legais. Desse modo, é inegável o cerceamento do direito de postulação e defesa das partes, em afronta ao princípio constitucional do devido processo.

Sentença anulada, para reabrir a instrução processual. Prejudicada a apelação."

(TRF-3ª Região, AC nº 1999.03.99.022224-4/SP, 5ª Turma, Desembargador Federal designado para o Acórdão André Nabarrete, DJU de 25.2.03).

Isto posto, **anulo, de ofício, a sentença**, remetendo-se os autos ao Juízo de origem para a realização de estudo social e prolação de novo *decisum*, restando prejudicada a apelação da autora.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003581-64.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003581-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : FELISBERTO SALLES

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

Conforme autoriza o artigo 285-A do CPC, o pedido foi julgado improcedente, e não houve condenação ao ônus da sucumbência, por ser a Autora beneficiária da assistência judiciária.

A parte Autora interpõe apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se os critérios utilizados pelo Instituto Nacional do Seguro Social no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora. Requer em síntese, o recálculo do seu benefício com base nos 36 últimos salários de contribuição, com a limitação ao teto de 20 salários mínimos, nos termos do art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, ao argumento de tratar-se de direito adquirido, conjuntamente com o disposto no artigo 202, da CF/88.

Não merece acolhida o pedido inicial.

Em 02/07/1989, quando já possuía mais de 25 anos de serviço, tendo preenchido, portanto, os requisitos para a obtenção de aposentadoria especial, preferiu manter-se em atividade. Somente em 13/12/1991, aposentou-se com 29 (vinte e nove) anos de trabalho, com base na Lei n.º 8.213/91, com a RMI fixada em patamar abaixo do que faria **jus** dois anos antes.

Alega o Requerente que deve prevalecer o teto de até vinte salários mínimos para o cálculo de sua aposentadoria, porque as contribuições foram efetuadas com base nesse patamar.

O Autor, titular de aposentadoria especial, com DIB em **13/12/1991** (fl. 14), pretende, na verdade, conjugar os critérios da Lei n.º 6.950/81 com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI de seu benefício, em conformidade com a revisão estabelecida no artigo 202, da Magna Carta de 1988.

O art. 4º da Lei n.º 6.950/81, publicada em 06/11/1981, não mais vigente no momento da concessão do benefício do Autor, assim dispunha:

"O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País."

O que a parte Autora pretende, nos presentes autos, é que seja observado o limite de 20 salários mínimos na renda mensal do seu benefício, afastado o limitador de dez salários, mantendo, contudo, a mesma data de início do benefício (concedido já na vigência da Lei n.º 8.213/91), bem como o mesmo período básico de cálculo considerado e, ainda, a forma de cálculo prevista na Lei n.º 8.213/91.

Cabe destacar, que há entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tendo o segurado preenchido os requisitos para aposentação na vigência da Lei n.º 6.950/81, tal norma deve ser observada no cálculo do benefício, **in verbis**:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. TETO-LIMITE. VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEIS Nos 5.890/1973 E 6.950/1981. REQUISITOS PREENCHIDOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/1989. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
2. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes do advento da Lei nº 7.787/1989, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários mínimos previsto na Lei nº 6.950/1981, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91.
3. A inversão do decidido quanto à alegação do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria antes da Lei nº 7.787/1989, como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (enunciado nº 7/STJ).
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP 200701528422, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 966738, Relator: Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJE:06/10/2008, Decisão: 19/08/2008, Publicação: 06/10/2008).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PERÍODO ANTERIOR À LEI N.º 7.787/89. SEGURADO-EMPREGADO. TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS-MÍNIMOS). OBSERVÂNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INPC. ÍNDICE APLICÁVEL. JUROS DE MORA. PERCENTUAL DE 1% A.M. FLUÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO.

1. Se o segurado-empregado preencheu os requisitos para a aposentadoria em março de 1988, antes da edição da Lei n.º 7.787/89, tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários-mínimos, não obstante tenha requerido o benefício na vigência da Lei n.º 8.213/91. Precedente da Quinta Turma do STJ.
2. Consoante pacífico entendimento das Turmas integrantes da Egrégia Terceira Seção deste Sodalício, a correção dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo deve ser feita pelo INPC, não havendo direito à incorporação dos expurgos inflacionários.
3. Os juros de mora, nas ações previdenciárias, fluem a partir da citação no percentual de 1% a.m.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, RESP 200300100136, RESP - RECURSO ESPECIAL - 499799, Relatora Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ:24/11/2003 PG:00352, Decisão: 28/10/2003, Publicação: 24/11/2003).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal também já se manifestou acerca da matéria, conforme julgado abaixo colacionado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA: PROVENTOS: DIREITO ADQUIRIDO.

I. - Proventos de aposentadoria: direito aos proventos na forma da lei vigente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, mesmo se requerida após a lei menos favorável. Súmula 359-STF: desnecessidade do requerimento.

Aplicabilidade à aposentadoria previdenciária. Precedentes do STF.

II. - Agravo não provido.

(RE-AgR 269407/RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJU, de 02-08-2002, p. 101).

A hipótese dos autos, no entanto, conforme supracitado, não comporta a adoção do entendimento jurisprudencial transcrito, porquanto pretende o Autor, tão somente, a adoção do teto de vinte salários mínimos previsto na Lei n.º 6.950/81, mantidos os demais requisitos da Lei n.º 8.213/91.

Cuida-se de pedido de conjugação dos critérios da Lei n.º 6.950/81, com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI da aposentadoria.

Ocorre que na aplicação da Lei n.º 8.213/91, os limitadores instituídos por este novo regime de cálculo da RMI e de reajustamento, relativamente aos tetos de contribuição, de salário de benefício e de renda mensal são aqueles dispostos nos artigos 29, § 2º e 33 da Lei n.º 8.213/91 e 20, 28, § 5º, 29 e 102 da Lei n.º 8.212/91 (todos na redação originais), sendo impossível se reconhecer direito à revisão da RMI de forma híbrida.

Ou se reconhece direito adquirido ao cálculo da RMI com base na legislação vigente em que foram implementadas as condições necessárias para a obtenção da aposentadoria (Lei n.º 6.950/81), ou se reconhece o direito à incidência integral da Lei n.º 8.213/91.

Desta forma, tendo em vista que a DIB do benefício do Autor é de **13/12/91**, deve ser aplicado o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, conforme acima mencionado, tornando-se incabível a aplicação do antigo limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada, sobre o novo salário de benefício, pois não há previsão da utilização híbrida de partes do antigo e do novo ordenamento.

Por conseguinte, como bem analisado pelo r. **decisum a quo**, o Autor não faz **jus** à revisão da sua aposentadoria, considerando o teto de vinte salários mínimos, a teor do disposto no art. 4º, da Lei n.º 6.950/81.

A propósito, confira-se o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, acerca da impossibilidade de utilização de um sistema híbrido e conjugador de aspectos favoráveis de cada legislação:

Recurso extraordinário. Revisão de benefício previdenciário. Decreto 89.312/84 e Lei 8.213/91. Inexistência, no caso, de direito adquirido. - Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE 278718/SP, Relator: Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, Data da Decisão: 14/05/2002, DJ: 14/06/2002, v.u.).

Neste sentido, há precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO TANTO NO QUE DIZ RESPEITO AO LIMITE QUANTO À ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. Não é possível garantir ao segurado o regime misto que pretende, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei 6.950/81), e da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91, quanto ao critério de atualização dos salários-de-contribuição.

2. Nesse caso ou se assegura a concessão do benefício com base na legislação anterior (CLPS), inclusive com a aplicação da Lei 6.951/81, que determina a limitação do salário-de-contribuição em 20 salários mínimos; ou se garante o benefício com base nas regras da Lei 8.213/91, editada quando em vigor a limitação do teto a 10 salários mínimos (Lei 7.787/89).

3. Dessa forma, irretocável o acórdão recorrido que determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício considerando-se os salários-de-contribuição com base no teto de 20 salários mínimos, mas atualizados também pelas regras então vigentes.

4. Recurso Especial desprovido.

(STJ, REsp 1055247 / SC, RECURSO ESPECIAL 2008/0102877-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, Julgamento: 16/10/2008, DJe 24/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES.

Em se tratando de benefício concedido já sob a égide da Lei n.º 8.213/91, o cálculo da renda mensal inicial obedece às regras contidas nesse diploma legal, de maneira que não é aplicável o teto de 20 salários-mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei n.º 6.950/81, ainda que a segurada tenha efetuado contribuições sob o regime anterior. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 756915 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0061811-8,

Relator: Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, Julgamento: 29/06/2006, DJ 28/08/2006 p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REAJUSTAMENTO. CRITÉRIO PROPORCIONAL, SÚMULA Nº 260/TFR. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO- LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.

- *Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que o primeiro reajustamento da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo artigo 41, II, da Lei nº 8.213/91.*

- *Em consonância com tal orientação, deve prevalecer a tese de que após a promulgação da nova Carta Magna, já foram considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários-de-contribuição atualizados, restando ultrapassado o pensamento expresso na Súmula nº 260/TFR, que preconiza a aplicação do reajuste integral.*

- *Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto-limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, manifestamente incompatível com a regra do artigo 202, da CF/88, que determina a atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição.*

- *Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp 210.600/RS, Rel. Min. Vicente Leal, DJU 24/04/2000).

A respeito do tema em análise, a Colenda Nona Turma deste Tribunal, no julgamento da Apelação Cível nº

1999.61.17.004309-2/SP, da Relatoria da E. Desembargadora Federal Marisa Santos, recentemente (data da decisão: 25/05/2009) assim decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/81. LEI 8.212./91. LEI Nº 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. COEFICIENTE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL - CONCEITO CONSTITUCIONAL. REAJUSTES. LEI 8.880/94. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE 8,04% EM SETEMBRO/94 E 20,05% EM MAIO/96

- *Sendo o benefício concedido na vigência da Lei nº 8.212/91, e adquirido o direito ao benefício sob sua égide, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.*

- *Na vigência da Lei nº 8.212/91, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.*

- *A limitação ao salário-de-benefício, contida nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida aos segurados que obtiveram média superior ao limite estabelecido na lei de custeio.*

- *Correção monetária dos salários-de-contribuição, obedecida a legislação de vigência.*

- *O coeficiente de cálculo fixado pelo artigo 53 da Lei 8213/91 (redação original) não ofende o conceito constitucional de aposentadoria proporcional, pois que a sua definição foi atribuída pelo constituinte ao legislador ordinário.*

Precedentes do STJ.

- *Sendo o benefício concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91, é incabível a aplicação do índice integral da inflação apurada no primeiro reajuste.*

- *A conversão dos benefícios em URV deve obedecer o disposto no artigo 20, incisos I e II e parágrafo 3º da Lei. 8.880/94.*

- *Os resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados em janeiro/1994, data base do reajuste previdenciário.*

I - Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido

- *Os valores dos benefícios previdenciários mantiveram-se protegidos no período compreendido entre agosto de 1993 e fevereiro de 1994, nos termos das Leis 8.542/92 e 8.700/93.*

- *O artigo 29 da Lei 8.880/94 estabeleceu que os benefícios previdenciários seriam corrigidos no mês de maio de cada ano, razão pela qual é incabível, in casu, a aplicação do percentual de 8,04% em setembro de 1994, uma vez que tal correção somente atingiu os benefícios de renda mínima, face ao que estabelece o artigo 201, parágrafo 5º da atual Carta Magna.*

- *A Medida Provisória nº 1.415, editada em 29/04/96, adotou como critério de reajuste dos benefícios previdenciários o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas. Incabível, portanto, a aplicação do índice de 20,05%, correspondente a variação anual integral da inflação medida pelo INPC.*

- *Apelação a que se nega provimento.*

Assim, o cálculo da aposentadoria concedida ao Recorrente deve ser disciplinado pelas regras contidas na Lei nº 8.213/91, legislação esta em vigor quando da concessão do mencionado benefício.

A Lei nº 8.213/91 determina que a renda mensal inicial deve ser calculada considerando a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição atualizados pelo INPC, devendo este resultado ser restringido pelo limite estabelecido no artigo 29, § 2º da mesma norma.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no mesmo sentido. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

(...)

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 432060/SC, proc. 2002/0049939-3, DJU 19/12/2002, p. 490, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

O artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou que o valor não deve ultrapassar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício. Confira-se:

"Art. 29

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Sobre o tema, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da legalidade da limitação. A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29,33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, § 2º da Lei nº 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.

II- O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se, tão-somente, ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III- Com relação aos benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, levando em conta a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

IV- Havendo cediça jurisprudência sobre o tema na Corte, mostra-se infrutífero o agravo interno calcado nas mesmas razões já refutadas pela decisão atacada.

V- Agravo interno desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u., g.n.).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. CF, ART. 202.

-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).

- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendido no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo entre a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.

- Recurso especial conhecido."

(REsp nº 194.147/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99, g.n.).

Por outro lado, no que se refere à limitação imposta ao valor da renda mensal inicial, o artigo 33, da Lei nº 8.213/91 a estabelece nos termos seguintes:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Outrossim, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

- Descabida a revisão de decisão que nega seguimento a recurso especial, quando reflete o corrente entendimento desta Corte.

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

- Reconhecida a omissão no acórdão embargado, merecem acolhida os embargos de declaração para, emprestando-lhes efeitos infringentes, conhecer em parte do recurso especial e dar-lhe provimento.

- Embargos acolhidos."

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u., g.n.).

Por oportuno, saliento não constituir ofensa ao artigo 202 da Constituição Federal, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA Constituição Federal de 1988 - VALOR TETO - ARTIGO 29, parágrafo 2º, DA LEI 8.213/91.

(...)

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

- As disposições contidas nos artigos 29, parágrafo 2 e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/05/2004, p. 565, rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.).

Por fim, verifica-se que a parte Autora também pleiteia o reajuste de seu benefício com a utilização da correção aplicada sobre os salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/1998 (10,96%), dezembro/2003 (0,91%) e janeiro/2004 (27,23%), visando a manutenção do valor real.

Inicialmente, ressalte-se que os mencionados índices foram aplicados aos salários de contribuição para cumprir expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do artigo 15 da Emenda Constitucional nº 41/2003,

que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Ao permitir que o segurado contribua com valor superior ao teto anterior, viabiliza-se a futura concessão de benefícios com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os concedidos até a data da promulgação das EC, que não dispuseram sobre este efeito retroativo.

Por outro lado, os artigos 20, §1º e 28, §5º, da Lei n.º 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuição seriam reajustados nas mesmas datas e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios. Contudo, estas disposições referem-se ao Plano de Custeio, não permitindo interpretação que influa na sistemática de reajuste dos benefícios estabelecida no Plano de Benefícios da Seguridade Social.

Neste sentido, confira-se o Enunciado n.º 08 da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Não há direito ao reajustamento dos benefícios previdenciários com base nas Portarias MPAS n.º 4.883/98 e MPS n.º 12/2004, que trataram do escalonamento das alíquotas incidentes sobre os novos valores máximos contributivos estipulados pelas EC n.º 20/98 e 41/2003."

Cito, ainda, julgados desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

(...)

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF3, AC - Processo: 2007.03.99.022066-0 UF: SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; SÉTIMA TURMA, v.u.; Data do Julgamento 6/07/2009 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA:29/07/2009 PÁGINA: 467).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A r.decisão agravada asseverou que a edição das Portarias n.ºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites, não se dirigindo aos reajustes daqueles já em manutenção.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pela parte autora improvido."

(TRF3 - AC 200761090006375; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO; DÉCIMA TURMA; v.u.; Fonte DJF3 CJI DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1324).

Em suma, não há previsão legal para a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício como forma de preservação do valor real do benefício.

Cabe salientar que, os reajustamentos dos benefícios concedidos após a CF/88 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal (redação original).

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. ART. 41, II, DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO SUBSEQÜENTE. QUESTÃO NOVA.

I- Após o advento da Lei nº 8.213/91, o reajuste dos benefícios obedece ao estipulado no art. 41, II, do supracitado diploma, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no RESP 648955/SP, proc. 2004/0028486-9, DJU 11.10.2004, p. 379, Rel. Min. FELIX FISHER, v.u.)."

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciárias e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em número de salários mínimos limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Ag 528797/MG; proc. 2003/00117470-5, DJU 17.05/2004, p. 274; Rel. Min. LAURITA VAZ; v.u.).

Destarte, não merece guarida a pretensão inicial e em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** é medida que se impõe.

Diante do exposto, **com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007471-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007471-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : EDSON MENEGNELLO

ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício interposta por EDSON MENEGNELLO, espécie 42, DIB.: 17/10/2003, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da renda mensal inicial do benefício, para que a aposentadoria por idade seja apurada sem a aplicação do fator previdenciário, face à sua inconstitucionalidade. Sustenta que o fator previdenciário afronta o princípio da reciprocidade das contribuições, uma vez que não guarda nenhuma relação com o valor do benefício. Requer, ainda, a antecipação da tutela, com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo *a quo*, com fulcro no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora, inconformada com a sentença, interpôs apelação, arguindo preliminar de nulidade da sentença, ao fundamento de que a sentença não poderia ser proferida com supedâneo no art. 285-A do CPC. No mérito, requerer a procedência do pedido inicial, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância e, após distribuição, vieram-me conclusos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA.

A preliminar levantada não merece acolhida, uma vez que o juiz ao decidir a lide poderá apoiar-se em sentença de improcedência proferida no mesmo Juízo, bem como nos tribunais.

Neste sentido, trago à colação excerto colhido em Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 40 edição, pág. 437, in verbis:

"Art. 285-A: e, quando o juiz, mesmo presumindo verdadeiros os fatos narrados na petição inicial, considerar improcedente a demanda, com apoio em precedentes, de preferência, não só juízo, mas também dos tribunais."

DO MÉRITO DO PEDIDO.

De um exame detalhado dos autos, observo que o pedido inicial tem por objeto o recálculo da renda mensal inicial do benefício, em conformidade com o disposto no art. 29 da Lei 8.213/91, por entender a parte autora que a utilização do fator previdenciário ofende o disposto no § 1º, do art. 201 da Constituição Federal, ao fundamento de que atua como diferenciador entre os segurados que estão nas mesmas condições, mas que tem idades diferentes.

No que tange à atualização monetária dos salários-de-contribuição, é de se observar que a Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário-de-benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da Emenda 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição Federal, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, in verbis:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

Em conseqüência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da renda mensal inicial do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação, *verbis*:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal, tendo em vista o que dispõe o art. 103 da Constituição Federal.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da lavra do Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN nº 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, pág. 17.

Trago à colação o Extrato da Ata da referida ADIN, que assim foi redigido:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000 Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e

parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Não é outro o entendimento da Sétima Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, por unanimidade, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. nº 200561070045743 / SP, DJF 04/02/2009, pág. 545)

Verifica-se, portanto, que não há que falar em inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao proceder o cálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da atual Carta Magna.

Convém destacar, por último, que as contribuições sociais visam o custeio da seguridade social, que por sua vez é composta pela previdência, pelo sistema único de saúde e pela assistência social, ou seja, as contribuições vertidas pelos segurados e demais contribuintes não são destinadas, única e exclusivamente, ao pagamento de benefícios previdenciários, mas, sim, para a manutenção da estrutura, benefícios e serviços da seguridade, restando equivocado o raciocínio de que a toda contribuição social necessária a equivalência de um benefício social.

Isto posto, REJEITO a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, NEGO PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007527-44.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007527-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANTONIO CASSEMIRO DOS SANTOS

ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro

CODINOME : ANTONIO CASSIMIRO DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075274420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício interposta por, ANTONIO CASSEMIRO DOS SANTOS, espécie 42, DIB.: 13/01/2000, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da renda mensal inicial do benefício, para que a aposentadoria por idade seja apurada sem a aplicação do fator previdenciário, face à sua inconstitucionalidade. Sustenta que o fator previdenciário afronta o princípio da reciprocidade das contribuições, uma vez que não guarda nenhuma relação com o valor do benefício. Requer, ainda, a antecipação da tutela, com o consequente pagamento das diferenças apuradas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo *a quo*, com fulcro no artigo 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora, inconformada com a sentença, interpôs apelação, arguindo preliminar de nulidade da sentença, ao fundamento de que a sentença não poderia ser proferida com supedâneo no artigo 285-A do CPC. No mérito, requerer a procedência do pedido, com a consequente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA.

A preliminar levantada não merece acolhida, uma vez que o juiz ao decidir a lide poderá apoiar-se em sentença de improcedência proferida no mesmo Juízo, bem como nos tribunais.

Neste sentido, trago à colação excerto colhido em Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 40 edição, pág. 437, verbis:

"Art. 285-A: e, quando o juiz, mesmo presumindo verdadeiros os fatos narrados na petição inicial, considerar improcedente a demanda, com apoio em precedentes, de preferência, não só juízo, mas também dos tribunais."

DO MÉRITO DO PEDIDO.

De um exame detalhado dos autos, observo que o pedido inicial tem por objeto o recálculo da renda mensal inicial do benefício, em conformidade com o disposto no artigo 29 da Lei 8.213/91, por entender a parte autora que a utilização do fator previdenciário ofende o disposto no § 1º, do artigo 201 da Constituição Federal, ao fundamento de que atua como diferenciador entre os segurados que estão nas mesmas condições, mas que tem idades diferentes.

No que tange à atualização monetária dos salários-de-contribuição, é de se observar que a Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário-de-benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses."

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da Emenda 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição Federal, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, verbis:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

Em conseqüência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da renda mensal inicial do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação, verbis:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística -

IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, convém deixar anotado que a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal, tendo em vista o que dispõe o artigo 103 da Constituição Federal.

O Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da lavra do Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN nº 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, pág. 17.

Trago à colação o Extrato da Ata da referida ADIN, que assim foi redigido:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000
Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Não é outro o entendimento da Sétima Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, por unanimidade, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. nº 200561070045743 / SP, DJF 04/02/2009, pág. 545)

Verifica-se, portanto, que não há que falar em inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia ao proceder o cálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios insculpido nos artigos 201, parágrafo 2º, e 194, inciso IV, da atual Carta Magna.

Convém destacar, por último, que as contribuições sociais visam o custeio da seguridade social, que por sua vez é composta pela previdência, pelo sistema único de saúde e pela assistência social, ou seja, as contribuições vertidas pelos segurados e demais contribuintes não são destinadas, única e exclusivamente, ao pagamento de benefícios previdenciários, mas sim para a manutenção da estrutura, benefícios e serviços da seguridade, restando equivocada o raciocínio de que à toda contribuição social necessária a equivalência de um benefício social.

Isto posto, REJEITO a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, NEGO PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 29 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007666-93.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007666-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício interposta por, JOSE ROBERTO DOS SANTOS, espécie 42, DIB.: 16/05/2006, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da renda mensal inicial do benefício, para que a aposentadoria por idade seja apurada sem a aplicação do fator previdenciário, face à sua inconstitucionalidade. Sustenta que o fator previdenciário afronta o princípio da reciprocidade das contribuições, uma vez que não guarda nenhuma relação com o valor do benefício. Requer, ainda, a antecipação da tutela, com o consequente pagamento das diferenças apuradas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo *a quo*, com fulcro no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação, arguindo preliminar de nulidade da sentença, ao fundamento de que não poderia ser proferida com supedâneo no art. 285-A do CPC. No mérito, requerer a procedência do pedido, com a consequente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA.

A preliminar levantada não merece acolhida, uma vez que o juiz ao decidir a lide poderá apoiar-se em sentença de improcedência proferida no mesmo Juízo, bem como nos tribunais.

Neste sentido, trago à colação excerto colhido em Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, de Theotonio Negão e José Roberto F. Gouvêa, 40 edição, pág. 437, in verbis:

"Art. 285-A: e, quando o juiz, mesmo presumindo verdadeiros os fatos narrados na petição inicial, considerar improcedente a demanda, com apoio em precedentes, de preferência, não só juízo, mas também dos tribunais."

DO MÉRITO DO PEDIDO.

De um exame detalhado dos autos, observo que o pedido inicial tem por objeto o recálculo da renda mensal inicial do benefício, em conformidade com o disposto no artigo 29 da Lei 8.213/91, por entender a parte autora que a utilização do fator previdenciário ofende o disposto no § 1º, do artigo 201 da Constituição Federal, ao fundamento de que atua como diferenciador entre os segurados que estão nas mesmas condições, mas que tem idades diferentes.

No que tange à atualização monetária dos salários-de-contribuição, é de se observar que a Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário-de-benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da Emenda 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição Federal, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, verbis:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

Em conseqüência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da renda mensal inicial do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação, verbis:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, convém deixar anotado que a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal, tendo em vista o que dispõe o artigo 103 da Constituição Federal.

O Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da lavra do Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN nº 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, pág. 17.

Trago à colação o Extrato da Ata da referida ADIN, que assim foi redigido:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000
Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Não é outro o entendimento da Sétima Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, por unanimidade, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO

NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- *Apelação improvida.*"

(Proc. nº 200561070045743 / SP, DJF 04/02/2009, pág. 545)

Verifica-se, portanto, que não há que falar em inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia ao proceder o cálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios insculpido nos artigos 201, parágrafo 2º, e 194, inciso IV, da atual Carta Magna.

Convém destacar, por último, que as contribuições sociais visam o custeio da seguridade social, que por sua vez é composta pela previdência, pelo sistema único de saúde e pela assistência social, ou seja, as contribuições vertidas pelos segurados e demais contribuintes não são destinadas, única e exclusivamente, ao pagamento de benefícios previdenciários, mas sim para a manutenção da estrutura, benefícios e serviços da seguridade, restando equivocado o raciocínio de que à toda contribuição social necessária a equivalência de um benefício social.

Isto posto, REJEITO a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, NEGO PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008089-53.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008089-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : LEOLINDA CORREIA DA CRUZ MENDES

ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício interposta por NILDA LIBERO SILVA, espécie 42, DIB.: 10/12/2006, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da renda mensal inicial do benefício, para que a aposentadoria por idade seja apurada sem a aplicação do fator previdenciário, face à sua inconstitucionalidade. Sustenta que o fator previdenciário afronta o princípio da reciprocidade das contribuições, uma vez que não guarda nenhuma relação com o valor do benefício. Requer, ainda, a antecipação da tutela, com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo *a quo*, com fulcro no artigo 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação, arguindo preliminar de nulidade da sentença, ao fundamento de que não poderia ser proferida com supedâneo no artigo 285-A do CPC. No mérito, requerer a procedência do pedido, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA.

A preliminar levantada não merece acolhida, uma vez que o juiz ao decidir a lide poderá apoiar-se em sentença de improcedência proferida no mesmo Juízo, bem como nos tribunais.

Neste sentido, trago à colação excerto colhido em Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 40 edição, pág. 437, verbis:

"Art. 285-A: e, quando o juiz, mesmo presumindo verdadeiros os fatos narrados na petição inicial, considerar improcedente a demanda, com apoio em precedentes, de preferência, não só juízo, mas também dos tribunais."

DO MÉRITO DO PEDIDO.

De um exame detalhado dos autos, observo que o pedido inicial tem por objeto o recálculo da renda mensal inicial do benefício, em conformidade com o disposto no artigo 29 da Lei 8.213/91, por entender a parte autora que a utilização do fator previdenciário ofende o disposto no § 1º, do artigo 201 da Constituição Federal, ao fundamento de que atua como diferenciador entre os segurados que estão nas mesmas condições, mas que tem idades diferentes.

No que tange à atualização monetária dos salários-de-contribuição, é de se observar que a Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário-de-benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da

empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da Emenda 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição Federal, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, verbis:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da renda mensal inicial do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação, verbis:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, convém deixar anotado que a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal, tendo em vista o que dispõe o artigo 103 da Constituição Federal.

O Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da lavra do Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN nº 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, pág. 17:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000
Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Não é outro o entendimento da Sétima Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, por unanimidade, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. nº 200561070045743 / SP, DJF 04/02/2009, pág. 545)

Verifica-se, portanto, que não há que falar em inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia ao proceder o cálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios insculpido nos artigos 201, parágrafo 2º, e 194, inciso IV, da atual Carta Magna. Convém destacar, por último, que as contribuições sociais visam o custeio da seguridade social, que por sua vez é composta pela previdência, pelo sistema único de saúde e pela assistência social, ou seja, as contribuições vertidas pelos segurados e demais contribuintes não são destinadas, única e exclusivamente, ao pagamento de benefícios previdenciários, mas sim para a manutenção da estrutura, benefícios e serviços da seguridade, restando equivocada o raciocínio de que à toda contribuição social necessária a equivalência de um benefício social.

Isto posto, REJEITO a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, NEGOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 29 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00192 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008753-84.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008753-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DAVID ARAUJO COSTA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO SANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício interposta por DAVID ARAUJO COSTA, espécie 42, DIB.: 07/01/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) que a data de início do benefício seja fixada em 02/07/1989, uma vez que neste marco já havia reunido as condições necessárias para a sua concessão;
b-) o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, mediante a aplicação do índice de 39,67% na atualização monetária dos salários-de-contribuição;
c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo *a quo*, com fundamento no artigo 285-A, julgou improcedente a ação e isentou a parte autora do pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação requerendo a procedência do pedido contido na exordial, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância e, após distribuição, vieram-me conclusos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se o *decisum* recorrido.

DA RETROAÇÃO DA DIB.

É de se observar que a própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelos Decretos 357/91 e 611/92. Assim, observando-se critério estabelecido em lei vigente, é de se concluir estar o INSS agindo devidamente.

In casu, vislumbra-se que a concessão do benefício impugnado caracteriza o ato jurídico perfeito, conceituado pela doutrina como "aquele que sob o regime da lei antiga se tornou apto para produzir os seus efeitos pela verificação de todos os requisitos a isso indispensável" (Limongi França). Como frisa J. Cretella Júnior, o ato completou todo o ciclo de formação por preencher todos os requisitos exigidos pela lei; como corolário, "lei posterior não pode incidir sobre ele, tirando-o do mundo jurídico, porque perfeição, aqui, é sinônimo de conclusão".

As regras concernentes ao ato jurídico perfeito em nosso ordenamento são ademais de clareza meridiana ao vedarem sua modificação. Note-se, a respeito, o artigo 5º, XXXVI da Carta Magna e o artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Ressalte-se, ainda, que, em sendo a autarquia *longa manus* da administração direta, está sujeita ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37, *caput*, da Lei Maior. Desta forma, sendo seus atos praticados nos estritos parâmetros da legislação vigente, não se cogita de sua invalidação.

Por outro lado, não há de se falar, *in casu*, em direito adquirido, o qual pode ser definido como aquele que integra de forma definitiva o patrimônio do sujeito de direitos. Na hipótese presente, o direito subjetivo não foi exercitado quando em vigor legislação anterior por faculdade do próprio autor. Há de ser observada, assim, lição do mestre José Afonso da Silva:

"Se não era direito subjetivo antes da lei nova, mas interesse jurídico simples, mera expectativa de direito ou mesmo interesse legítimo, não se transforma em direito adquirido sob o regime da lei nova, que, por isso mesmo, corta tais situações jurídicas subjetivas no seu "iter", porque sobre elas a lei nova tem aplicabilidade imediata, incide." (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 12ª Edição, Malheiros Editores, pg. 413).

Nesse sentido, oportuno trazer à colação trecho do voto do eminente Desembargador Federal desta E. Corte Roberto Haddad, na remessa oficial e apelação cível nº 98.03.066236-8 publicada no DJU de 30.03.99:

"(...)

Se o autor pretendia ter seu benefício calculado desde março de 1989 para usufruir dos reajustes desde então devidos, deveria ter exercido o seu direito à época e não esperar atingir tempo integral, índice integral (100%) e, entretanto, retroagir a data do cálculo de seu benefício quando não havia implementado todos os requisitos para esta modalidade. Não tendo o beneficiário demonstrado interesse na aposentadoria, não pode agora requerer a retroação da data de cálculo para beneficiar-se de três anos de reajustes dos quais abriu mão ao continuar em atividade sem fazer qualquer requerimento.

Nesse sentido, não há que se falar em direito adquirido, eis que o direito que possuía à época era de aposentadoria proporcional e esperou atingir tempo suficiente para pleitear a integral.

"(...)"

DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 - 39,67%.

É de se deixar anotado que a inflação ocorrida em fevereiro de 1994, apurada pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE - por meio do IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo (39,67%), deve ser aplicada na atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício, tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento segundo o qual os salários-de-contribuição devem ser atualizados monetariamente pelo referido índice.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2 - Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 200001328123-RS, DJU 16/04/2001, p. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 226777, Processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, p. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou já o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃO PARADIGMA. MATÉRIA DIVERSA DA DECIDIDA PELO JULGADO EMBARGADO. COLIDÊNCIA DE TESES. INEXISTÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1 - Se o acórdão embargado decidiu ser correta a aplicação do IRSM integral de fevereiro de 1994, na correção monetária dos salários de contribuição, e o julgado, colacionado a título de paradigma, versa sobre reajuste de renda mensal inicial de benefício previdenciário, inexistente colidência de teses e, por conseguinte, divergência.

2 - Embargos não conhecidos.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 227685, Processo 200000221988-SC, DJU 18/09/2000, p. 96, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).

Entretanto, sendo o benefício concedido em 07/01/1992, os trinta e seis últimos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício referem-se ao período compreendido entre 01/1989 e 12/1991, razão pela qual não há que se falar na aplicação do índice de 39,67%, referente ao índice integral do IRSM de fevereiro de 1994.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 29 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008984-14.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008984-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : JUVINO TOLENTINO PEREIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

Conforme autoriza o artigo 285-A do CPC, o pedido foi julgado improcedente, e não houve condenação ao ônus da sucumbência, por ser o Autor beneficiário da assistência judiciária.

A parte Autora interpõe apelação arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, e nulidade da sentença pela utilização do artigo 285-A do CPC sem juntar sentença paradigma de improcedência. No mérito, sustenta a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, extrai-se da dicção do art. 285-A do CPC que, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, com a hipótese de reprodução de sentenças prolatadas em processos anteriores, faz-se imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, ou seja, que envolva matéria apenas jurídica; e que o juízo já tenha proferido decisões de total improcedência em outros casos idênticos, não se verificando qualquer vantagem para o demandante no desenvolvimento da demanda.

A matéria discutida nos autos é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, a questão colocada nestes autos vem sendo, há muito tempo, colocada à apreciação do Poder Judiciário que, através de consolidação do entendimento da jurisprudência, reconheceu vencida a tese defendida pela Autora. Pois bem, conclui-se, portanto, que o tema em comento já foi muito discutido e assim, não merece mais digressão.

No caso, a obrigatoriedade de sentença anterior de improcedência não significa que o juízo prolator tenha que juntar as decisões paradigmas aos autos. Basta que o magistrado reproduza o teor da decisão anterior na sentença do atual processo.

Desse modo, cumprindo o que dispõe a lei, a redação dada ao artigo 285-A, do Código de Processo Civil foi devidamente aplicada ao presente feito:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada. (incluído pela Lei n.º 11.277, de 2006)"

Em conformidade com o caso **sub judice**, trago à colação julgados das E. Cortes Regionais, no sentido de ser aplicável o disposto no art. 285-A, do CPC, conforme abaixo transcrevo:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA Nº. 13/1992. LEI Nº. 10.302/2001. LEI Nº. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A, do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do §2º, do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12, da Lei n.º. 1.060/50. 5. Apelação a que se nega provimento.

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PAGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

V - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010).

Logo, afasto as preliminares apontadas, pois o artigo 285-A do CPC, acrescentado pela Lei n.º 11.277, de 07/02/2006, permite ao Juízo **a quo** a dispensa da citação, quando tratar-se de matéria unicamente de direito e já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos.

Ressalto, por oportuno, que o supracitado mecanismo permite ao juiz agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

Importa mencionar ainda que, a sentença **a quo** encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX, do artigo 93 da Constituição Federal.

Passo à análise do mérito.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a parte Autora pleiteia o reajuste de seu benefício com a utilização da correção aplicada sobre os salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/1998 (10,96%), dezembro/2003 (0,91%) e janeiro/2004 (27,23%), visando a manutenção do valor real.

Inicialmente, ressalte-se que os mencionados índices foram aplicados aos salários de contribuição para cumprir expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do artigo 15 da Emenda Constitucional nº 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Ao permitir que o segurado contribua com valor superior ao teto anterior, viabiliza-se a futura concessão de benefícios com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os concedidos até a data da promulgação das EC, que não dispuseram sobre este efeito retroativo.

Por outro lado, os artigos 20, §1º e 28, §5º, da Lei n.º 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuição seriam reajustados nas mesmas datas e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios. Contudo, estas disposições referem-se ao Plano de Custeio, não permitindo interpretação que influa na sistemática de reajuste dos benefícios estabelecida no Plano de Benefícios da Seguridade Social.

Neste sentido, confira-se o Enunciado n.º 08 da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Não há direito ao reajustamento dos benefícios previdenciários com base nas Portarias MPAS n.º 4.883/98 e MPS n.º 12/2004, que trataram do escalonamento das alíquotas incidentes sobre os novos valores máximos contributivos estipulados pelas EC n.º 20/98 e 41/2003."

Cito, ainda, julgados desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

(...)

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF3 Classe: AC - Processo: 2007.03.99.022066-0 UF: SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; SÉTIMA TURMA, v.u.; Data do Julgamento 6/07/2009 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA:29/07/2009 PÁGINA: 467).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A r.decisão agravada asseverou que a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites, não se dirigindo aos reajustes daqueles já em manutenção.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pela parte autora improvido."

(TRF3 - AC 200761090006375; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO; DÉCIMA TURMA; v.u.; Fonte DJF3 CJI DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1324).

Em suma, não há previsão legal para a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício como forma de preservação do valor real do benefício.

Cabe salientar que, os reajustamentos dos benefícios concedidos após a CF/88 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal (redação original).

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real.

No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. ART. 41, II, DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO SUBSEQÜENTE. QUESTÃO NOVA.

I- Após o advento da Lei nº 8.213/91, o reajuste dos benefícios obedece ao estipulado no art. 41, II, do supracitado diploma, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no RESP 648955/SP, proc. 2004/0028486-9, DJU 11.10.2004, p. 379, Rel. Min. FELIX FISHER, v.u.)."

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciárias e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em número de salários mínimos limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Ag 528797/MG; proc. 2003/00117470-5, DJU 17.05/2004, p. 274; Rel. Min. LAURITA VAZ; v.u.).

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010747-50.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010747-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : AVELINO BARBOSA SOARES

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00107475020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

Conforme autoriza o artigo 285-A do CPC, o pedido foi julgado improcedente, e não houve condenação ao ônus da sucumbência, por ser a Autora beneficiária da assistência judiciária.

A parte Autora interpõe apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se os critérios utilizados pelo Instituto Nacional do Seguro Social no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora. Requer em síntese, o recálculo do seu benefício com base nos 36 últimos salários de contribuição, com a limitação ao teto de 20 salários mínimos, nos termos do art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, ao argumento de tratar-se de direito adquirido, conjuntamente com o disposto no artigo 202, da CF/88.

Não merece acolhida o pedido inicial.

Em 02/07/1989, quando já possuía mais de 30 anos de serviço, tendo preenchido, portanto, os requisitos para a obtenção de aposentadoria, preferiu manter-se em atividade. Somente em 14/09/1992, aposentou-se com 34 anos de trabalho, com base na Lei n.º 8.213/91, com a RMI fixada em patamar abaixo do que faria **jus** três anos antes.

Alega o Requerente que deve prevalecer o teto de até vinte salários mínimos para o cálculo de sua aposentadoria, porque as contribuições foram efetuadas com base nesse patamar.

O Autor, titular de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em **14/09/92** (fl. 19), pretende, na verdade, conjugar os critérios da Lei n.º 6.950/81 com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI de seu benefício, em conformidade com a revisão estabelecida no artigo 202, da Magna Carta de 1988.

O art. 4º da Lei n.º 6.950/81, publicada em 06/11/1981, não mais vigente no momento da concessão do benefício do Autor, assim dispunha:

"O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País."

O que a parte Autora pretende, nos presentes autos, é que seja observado o limite de 20 salários mínimos na renda mensal do seu benefício, afastado o limitador de dez salários, mantendo, contudo, a mesma data de início do benefício (concedido já na vigência da Lei n.º 8.213/91), bem como o mesmo período básico de cálculo considerado e, ainda, a forma de cálculo prevista na Lei n.º 8.213/91.

Cabe destacar, que há entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tendo o segurado preenchido os requisitos para aposentação na vigência da Lei n.º 6.950/81, tal norma deve ser observada no cálculo do benefício, **in verbis**:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. TETO-LIMITE. VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEIS Nos 5.890/1973 E 6.950/1981. REQUISITOS PREENCHIDOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/1989. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes do advento da Lei nº 7.787/1989, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários mínimos previsto na Lei nº 6.950/1981, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91.

3. A inversão do decidido quanto à alegação do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria antes da Lei nº 7.787/1989, como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (enunciado nº 7/STJ).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP 200701528422, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 966738, Relator: Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJE:06/10/2008, Decisão: 19/08/2008, Publicação: 06/10/2008).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PERÍODO ANTERIOR À LEI N.º 7.787/89. SEGURADO-EMPREGADO. TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS-MÍNIMOS). OBSERVÂNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INPC. ÍNDICE APLICÁVEL. JUROS DE MORA. PERCENTUAL DE 1% A.M. FLUÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO.

1. Se o segurado-empregado preencheu os requisitos para a aposentadoria em março de 1988, antes da edição da Lei n.º 7.787/89, tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários-mínimos, não obstante tenha requerido o benefício na vigência da Lei n.º 8.213/91. Precedente da Quinta Turma do STJ. 2. Consoante pacífico entendimento das Turmas integrantes da Egrégia Terceira Seção deste Sodalício, a correção dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo deve ser feita pelo INPC, não havendo direito à incorporação dos expurgos inflacionários. 3. Os juros de mora, nas ações previdenciárias, fluem a partir da citação no percentual de 1% a.m.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, RESP 200300100136, RESP - RECURSO ESPECIAL - 499799, Relatora Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ:24/11/2003 PG:00352, Decisão: 28/10/2003, Publicação: 24/11/2003).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal também já se manifestou acerca da matéria, conforme julgado abaixo colacionado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA: PROVENTOS: DIREITO ADQUIRIDO.

I. - Proventos de aposentadoria: direito aos proventos na forma da lei vigente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, mesmo se requerida após a lei menos favorável. Súmula 359-STF: desnecessidade do requerimento. Aplicabilidade à aposentadoria previdenciária. Precedentes do STF.

II. - Agravo não provido.

(RE-AgR 269407/RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJU, de 02-08-2002, p. 101).

A hipótese dos autos, no entanto, conforme supracitado, não comporta a adoção do entendimento jurisprudencial transcrito, porquanto pretende o Autor, tão somente, a adoção do teto de vinte salários mínimos previsto na Lei n.º 6.950/81, mantidos os demais requisitos da Lei n.º 8.213/91.

Cuida-se de pedido de conjugação dos critérios da Lei n.º 6.950/81, com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI da aposentadoria.

Ocorre que na aplicação da Lei n.º 8.213/91, os limitadores instituídos por este novo regime de cálculo da RMI e de reajustamento, relativamente aos tetos de contribuição, de salário de benefício e de renda mensal são aqueles dispostos nos artigos 29, § 2º e 33 da Lei n.º 8.213/91 e 20, 28, § 5º, 29 e 102 da Lei n.º 8.212/91 (todos na redação originais), sendo impossível se reconhecer direito à revisão da RMI de forma híbrida.

Ou se reconhece direito adquirido ao cálculo da RMI com base na legislação vigente em que foram implementadas as condições necessárias para a obtenção da aposentadoria (Lei n.º 6.950/81), ou se reconhece o direito à incidência integral da Lei n.º 8.213/91.

Desta forma, tendo em vista que a DIB do benefício do Autor é de **01/09/92**, deve ser aplicado o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, conforme acima mencionado, tornando-se incabível a aplicação do antigo limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada, sobre o novo salário de benefício, pois não há previsão da utilização híbrida de partes do antigo e do novo ordenamento.

Por conseguinte, como bem analisado pelo r. **decisum a quo**, o Autor não faz jus à revisão da sua aposentadoria, considerando o teto de vinte salários mínimos, a teor do disposto no art. 4º, da Lei n.º 6.950/81.

A propósito, confira-se o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, acerca da impossibilidade de utilização de um sistema híbrido e conjugador de aspectos favoráveis de cada legislação:

Recurso extraordinário. Revisão de benefício previdenciário. Decreto 89.312/84 e Lei 8.213/91. Inexistência, no caso, de direito adquirido. - Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE 278718/SP, Relator: Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, Data da Decisão: 14/05/2002, DJ: 14/06/2002, v.u.).

Neste sentido, há precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO TANTO NO QUE DIZ RESPEITO AO LIMITE QUANTO À ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. Não é possível garantir ao segurado o regime misto que pretende, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei 6.950/81), e da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91, quanto ao critério de atualização dos salários-de-contribuição.

2. Nesse caso ou se assegura a concessão do benefício com base na legislação anterior (CLPS), inclusive com a aplicação da Lei 6.951/81, que determina a limitação do salário-de-contribuição em 20 salários mínimos; ou se garante o benefício com base nas regras da Lei 8.213/91, editada quando em vigor a limitação do teto a 10 salários mínimos (Lei 7.787/89).

3. Dessa forma, irretocável o acórdão recorrido que determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício considerando-se os salários-de-contribuição com base no teto de 20 salários mínimos, mas atualizados também pelas regras então vigentes.

4. Recurso Especial desprovido.

(STJ, REsp 1055247 / SC, RECURSO ESPECIAL 2008/0102877-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, Julgamento: 16/10/2008, DJe 24/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES.

Em se tratando de benefício concedido já sob a égide da Lei nº 8.213/91, o cálculo da renda mensal inicial obedece às regras contidas nesse diploma legal, de maneira que não é aplicável o teto de 20 salários-mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.950/81, ainda que a segurada tenha efetuado contribuições sob o regime anterior. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 756915 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0061811-8, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, Julgamento: 29/06/2006, DJ 28/08/2006 p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REAJUSTAMENTO. CRITÉRIO PROPORCIONAL, SÚMULA Nº 260/TFR. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO- LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.

- Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que o primeiro reajustamento da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo artigo 41, II, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com tal orientação, deve prevalecer a tese de que após a promulgação da nova Carta Magna, já foram considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários-de-contribuição atualizados, restando ultrapassado o pensamento expresso na Súmula nº 260/TFR, que preconiza a aplicação do reajuste integral.

- Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto-limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, manifestamente incompatível com a regra do artigo 202, da CF/88, que determina a atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 210.600/RS, Rel. Min. Vicente Leal, DJU 24/04/2000).

A respeito do tema em análise, a Colenda Nona Turma deste Tribunal, no julgamento da Apelação Cível nº 1999.61.17.004309-2/SP, da Relatoria da E. Desembargadora Federal Marisa Santos, recentemente (data da decisão: 25/05/2009) assim decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/81. LEI 8.212./91. LEI Nº 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. COEFICIENTE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL - CONCEITO CONSTITUCIONAL. REAJUSTES. LEI 8.880/94. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE 8,04% EM SETEMBRO/94 E 20,05% EM MAIO/96

- Sendo o benefício concedido na vigência da Lei nº 8.212/91, e adquirido o direito ao benefício sob sua égide, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- Na vigência da Lei nº 8.212/91, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.
 - A limitação ao salário-de-benefício, contida nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida aos segurados que obtiveram média superior ao limite estabelecido na lei de custeio.
 - Correção monetária dos salários-de-contribuição, obedecida a legislação de vigência.
 - O coeficiente de cálculo fixado pelo artigo 53 da Lei 8213/91 (redação original) não ofende o conceito constitucional de aposentadoria proporcional, pois que a sua definição foi atribuída pelo constituinte ao legislador ordinário.
- Precedentes do STJ.*
- Sendo o benefício concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91, é incabível a aplicação do índice integral da inflação apurada no primeiro reajuste.
 - A conversão dos benefícios em URV deve obedecer o disposto no artigo 20, incisos I e II e parágrafo 3º da Lei. 8.880/94.
 - Os resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados em janeiro/1994, data base do reajuste previdenciário.
- I - Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido*
- Os valores dos benefícios previdenciários mantiveram-se protegidos no período compreendido entre agosto de 1993 e fevereiro de 1994, nos termos das Leis 8.542/92 e 8.700/93.
 - O artigo 29 da Lei 8.880/94 estabeleceu que os benefícios previdenciários seriam corrigidos no mês de maio de cada ano, razão pela qual é incabível, in casu, a aplicação do percentual de 8,04% em setembro de 1994, uma vez que tal correção somente atingiu os benefícios de renda mínima, face ao que estabelece o artigo 201, parágrafo 5º da atual Carta Magna.
 - A Medida Provisória nº 1.415, editada em 29/04/96, adotou como critério de reajuste dos benefícios previdenciários o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas. Incabível, portanto, a aplicação do índice de 20,05%, correspondente a variação anual integral da inflação medida pelo INPC.
 - Apelação a que se nega provimento.

Assim, o cálculo da aposentadoria concedida ao Recorrente deve ser disciplinado pelas regras contidas na Lei nº 8.213/91, legislação esta em vigor quando da concessão do mencionado benefício.

A Lei nº 8.213/91 determina que a renda mensal inicial deve ser calculada considerando a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição atualizados pelo INPC, devendo este resultado ser restringido pelo limite estabelecido no artigo 29, § 2º da mesma norma.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no mesmo sentido. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

(...)

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 432060/SC, proc. 2002/0049939-3, DJU 19/12/2002, p. 490, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

O artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou que o valor não deve ultrapassar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício. Confira-se:

"Art. 29

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Sobre o tema, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da legalidade da limitação. A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29,33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, § 2º da Lei nº 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.

II- O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se, tão-somente, ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III- Com relação aos benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, levando em conta a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

IV- Havendo cediça jurisprudência sobre o tema na Corte, mostra-se infrutífero o agravo interno calcado nas mesmas razões já refutadas pela decisão atacada.

V- Agravo interno desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u., g.n.).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. CF, ART. 202.

-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).

- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendido no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo entre a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.

- Recurso especial conhecido."

(REsp nº 194.147/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99, g.n.).

Por outro lado, no que se refere à limitação imposta ao valor da renda mensal inicial, o artigo 33, da Lei n.º 8.213/91 a estabelece nos termos seguintes:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Outrossim, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

- Descabida a revisão de decisão que nega seguimento a recurso especial, quando reflete o corrente entendimento desta Corte.

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

- Reconhecida a omissão no acórdão embargado, merecem acolhida os embargos de declaração para, emprestando-lhes efeitos infringentes, conhecer em parte do recurso especial e dar-lhe provimento.

- Embargos acolhidos."

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u., g.n.).

Por oportuno, saliento não constituir ofensa ao artigo 202 da Constituição Federal, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA Constituição Federal de 1988 - VALOR TETO - ARTIGO 29, parágrafo 2º, DA LEI 8.213/91.

(...)

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

- As disposições contidas nos artigos 29, parágrafo 2 e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/05/2004, p. 565, rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.).

Destarte, não merece guarida a pretensão inicial e em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** é medida que se impõe.

Diante do exposto, **com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00195 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011242-94.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011242-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : AUGUSTO BRANDAO

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00112429420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

Conforme autoriza o artigo 285-A do CPC, o pedido foi julgado improcedente, e não houve condenação ao ônus da sucumbência, por ser a Autora beneficiária da assistência judiciária.

A parte Autora interpõe apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se os critérios utilizados pelo Instituto Nacional do Seguro Social no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte Autora. Requer em síntese, o recálculo do seu benefício com base nos 36 últimos salários de contribuição, com a limitação ao teto de 20 salários mínimos, nos termos do art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, ao argumento de tratar-se de direito adquirido, conjuntamente com o disposto no artigo 202, da CF/88.

Não merece acolhida o pedido inicial.

Em 02/07/1989, quando já possuía mais de 30 anos de serviço, tendo preenchido, portanto, os requisitos para a obtenção de aposentadoria, preferiu manter-se em atividade. Somente em 13/05/1992, aposentou-se com 35 (trinta e cinco) anos, 5 (cinco) meses e 12 (doze) dias de trabalho, com base na Lei n.º 8.213/91, com a RMI fixada em patamar abaixo do que faria **jus** três anos antes.

Alega o Requerente que deve prevalecer o teto de até vinte salários mínimos para o cálculo de sua aposentadoria, porque as contribuições foram efetuadas com base nesse patamar.

O Autor, titular de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em **13/05/1992** (fl. 17), pretende, na verdade, conjugar os critérios da Lei n.º 6.950/81 com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI de seu benefício, em conformidade com a revisão estabelecida no artigo 202, da Magna Carta de 1988.

O art. 4º da Lei n.º 6.950/81, publicada em 06/11/1981, não mais vigente no momento da concessão do benefício do Autor, assim dispunha:

"O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País."

O que a parte Autora pretende, nos presentes autos, é que seja observado o limite de 20 salários mínimos na renda mensal do seu benefício, afastado o limitador de dez salários, mantendo, contudo, a mesma data de início do benefício (concedido já na vigência da Lei n.º 8.213/91), bem como o mesmo período básico de cálculo considerado e, ainda, a forma de cálculo prevista na Lei n.º 8.213/91.

Cabe destacar, que há entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tendo o segurado preenchido os requisitos para aposentação na vigência da Lei n.º 6.950/81, tal norma deve ser observada no cálculo do benefício, **in verbis**:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. TETO-LIMITE. VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEIS Nos 5.890/1973 E 6.950/1981. REQUISITOS PREENCHIDOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/1989. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes do advento da Lei nº 7.787/1989, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários mínimos previsto na Lei nº 6.950/1981, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91.

3. A inversão do decidido quanto à alegação do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria antes da Lei nº 7.787/1989, como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (enunciado nº 7/STJ).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP 200701528422, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 966738, Relator: Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJE:06/10/2008, Decisão: 19/08/2008, Publicação: 06/10/2008).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PERÍODO ANTERIOR À LEI N.º 7.787/89. SEGURADO-EMPREGADO. TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS-MÍNIMOS). OBSERVÂNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INPC. ÍNDICE APLICÁVEL. JUROS DE MORA. PERCENTUAL DE 1% A.M. FLUÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO.

1. Se o segurado-empregado preencheu os requisitos para a aposentadoria em março de 1988, antes da edição da Lei n.º 7.787/89, tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários-mínimos, não obstante tenha requerido o benefício na vigência da Lei n.º 8.213/91. Precedente da Quinta Turma do STJ. 2. Consoante pacífico entendimento das Turmas integrantes da Egrégia Terceira Seção deste Sodalício, a correção dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo deve ser feita pelo INPC, não havendo direito à incorporação dos expurgos inflacionários. 3. Os juros de mora, nas ações previdenciárias, fluem a partir da citação no percentual de 1% a.m. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, RESP 200300100136, RESP - RECURSO ESPECIAL - 499799, Relatora Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ:24/11/2003 PG:00352, Decisão: 28/10/2003, Publicação: 24/11/2003).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal também já se manifestou acerca da matéria, conforme julgado abaixo colacionado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA: PROVENTOS: DIREITO ADQUIRIDO.

I. - Proventos de aposentadoria: direito aos proventos na forma da lei vigente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, mesmo se requerida após a lei menos favorável. Súmula 359-STF: desnecessidade do requerimento. Aplicabilidade à aposentadoria previdenciária. Precedentes do STF.

II. - Agravo não provido.

(RE-AgR 269407/RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJU, de 02-08-2002, p. 101).

A hipótese dos autos, no entanto, conforme supracitado, não comporta a adoção do entendimento jurisprudencial transcrito, porquanto pretende o Autor, tão somente, a adoção do teto de vinte salários mínimos previsto na Lei n.º 6.950/81, mantidos os demais requisitos da Lei n.º 8.213/91.

Cuida-se de pedido de conjugação dos critérios da Lei n.º 6.950/81, com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI da aposentadoria.

Ocorre que na aplicação da Lei n.º 8.213/91, os limitadores instituídos por este novo regime de cálculo da RMI e de reajustamento, relativamente aos tetos de contribuição, de salário de benefício e de renda mensal são aqueles dispostos nos artigos 29, § 2º e 33 da Lei n.º 8.213/91 e 20, 28, § 5º, 29 e 102 da Lei n.º 8.212/91 (todos na redação originais), sendo impossível se reconhecer direito à revisão da RMI de forma híbrida.

Ou se reconhece direito adquirido ao cálculo da RMI com base na legislação vigente em que foram implementadas as condições necessárias para a obtenção da aposentadoria (Lei n.º 6.950/81), ou se reconhece o direito à incidência integral da Lei n.º 8.213/91.

Desta forma, tendo em vista que a DIB do benefício do Autor é de **13/05/92**, deve ser aplicado o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, conforme acima mencionado, tornando-se incabível a aplicação do antigo limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada, sobre o novo salário de benefício, pois não há previsão da utilização híbrida de partes do antigo e do novo ordenamento.

Por conseguinte, como bem analisado pelo r. **decisum a quo**, o Autor não faz jus à revisão da sua aposentadoria, considerando o teto de vinte salários mínimos, a teor do disposto no art. 4º, da Lei n.º 6.950/81.

A propósito, confira-se o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, acerca da impossibilidade de utilização de um sistema híbrido e conjugador de aspectos favoráveis de cada legislação:

Recurso extraordinário. Revisão de benefício previdenciário. Decreto 89.312/84 e Lei 8.213/91. Inexistência, no caso, de direito adquirido. - Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE 278718/SP, Relator: Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, Data da Decisão: 14/05/2002, DJ: 14/06/2002, v.u.).

Neste sentido, há precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO TANTO NO QUE DIZ RESPEITO AO LIMITE QUANTO À ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. Não é possível garantir ao segurado o regime misto que pretende, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei 6.950/81), e da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91, quanto ao critério de atualização dos salários-de-contribuição.

2. Nesse caso ou se assegura a concessão do benefício com base na legislação anterior (CLPS), inclusive com a aplicação da Lei 6.951/81, que determina a limitação do salário-de-contribuição em 20 salários mínimos; ou se

garante o benefício com base nas regras da Lei 8.213/91, editada quando em vigor a limitação do teto a 10 salários mínimos (Lei 7.787/89).

3. Dessa forma, irretocável o acórdão recorrido que determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício considerando-se os salários-de-contribuição com base no teto de 20 salários mínimos, mas atualizados também pelas regras então vigentes.

4. Recurso Especial desprovido.

(STJ, REsp 1055247 / SC, RECURSO ESPECIAL 2008/0102877-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, Julgamento: 16/10/2008, DJe 24/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES.

Em se tratando de benefício concedido já sob a égide da Lei nº 8.213/91, o cálculo da renda mensal inicial obedece às regras contidas nesse diploma legal, de maneira que não é aplicável o teto de 20 salários-mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.950/81, ainda que a segurada tenha efetuado contribuições sob o regime anterior. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 756915 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0061811-8, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, Julgamento: 29/06/2006, DJ 28/08/2006 p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REAJUSTAMENTO. CRITÉRIO PROPORCIONAL, SÚMULA Nº 260/TFR. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO- LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.

- Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que o primeiro reajustamento da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo artigo 41, II, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com tal orientação, deve prevalecer a tese de que após a promulgação da nova Carta Magna, já foram considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários-de-contribuição atualizados, restando ultrapassado o pensamento expresso na Súmula nº 260/TFR, que preconiza a aplicação do reajuste integral.

- Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto-limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, manifestamente incompatível com a regra do artigo 202, da CF/88, que determina a atualização dos 36 últimos salários-de- contribuição.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 210.600/RS, Rel. Min. Vicente Leal, DJU 24/04/2000).

A respeito do tema em análise, a Colenda Nona Turma deste Tribunal, no julgamento da Apelação Cível nº

1999.61.17.004309-2/SP, da Relatoria da E. Desembargadora Federal Marisa Santos, recentemente (data da decisão: 25/05/2009) assim decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/81. LEI 8.212./91. LEI Nº 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. COEFICIENTE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL - CONCEITO CONSTITUCIONAL. REAJUSTES. LEI 8.880/94. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE 8,04% EM SETEMBRO/94 E 20,05% EM MAIO/96

- Sendo o benefício concedido na vigência da Lei nº 8.212/91, e adquirido o direito ao benefício sob sua égide, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- Na vigência da Lei nº 8.212/91, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- A limitação ao salário-de-benefício, contida nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida aos segurados que obtiveram média superior ao limite estabelecido na lei de custeio.

- Correção monetária dos salários-de-contribuição, obedecida a legislação de vigência.

- O coeficiente de cálculo fixado pelo artigo 53 da Lei 8213/91 (redação original) não ofende o conceito constitucional de aposentadoria proporcional, pois que a sua definição foi atribuída pelo constituinte ao legislador ordinário.

Precedentes do STJ.

- Sendo o benefício concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91, é incabível a aplicação do índice integral da inflação apurada no primeiro reajuste.

- A conversão dos benefícios em URV deve obedecer o disposto no artigo 20, incisos I e II e parágrafo 3º da Lei. 8.880/94.

- Os resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados em janeiro/1994, data base do reajuste previdenciário.

I - Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido

- Os valores dos benefícios previdenciários mantiveram-se protegidos no período compreendido entre agosto de 1993 e fevereiro de 1994, nos termos das Leis 8.542/92 e 8.700/93.

- O artigo 29 da Lei 8.880/94 estabeleceu que os benefícios previdenciários seriam corrigidos no mês de maio de cada ano, razão pela qual é incabível, in casu, a aplicação do percentual de 8,04% em setembro de 1994, uma vez que tal correção somente atingiu os benefícios de renda mínima, face ao que estabelece o artigo 201, parágrafo 5º da atual Carta Magna.

- A Medida Provisória nº 1.415, editada em 29/04/96, adotou como critério de reajuste dos benefícios previdenciários o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas. Incabível, portanto, a aplicação do índice de 20,05%, correspondente a variação anual integral da inflação medida pelo INPC.

- Apelação a que se nega provimento.

Assim, o cálculo da aposentadoria concedida ao Recorrente deve ser disciplinado pelas regras contidas na Lei n.º 8.213/91, legislação esta em vigor quando da concessão do mencionado benefício.

A Lei n.º 8.213/91 determina que a renda mensal inicial deve ser calculada considerando a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição atualizados pelo INPC, devendo este resultado ser restringido pelo limite estabelecido no artigo 29, § 2º da mesma norma.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no mesmo sentido. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

(...)

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 432060/SC, proc. 2002/0049939-3, DJU 19/12/2002, p. 490, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

O artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou que o valor não deve ultrapassar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício. Confira-se:

"Art. 29

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Sobre o tema, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da legalidade da limitação. A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29, 33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, § 2º da Lei n.º 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.

II- O preceito contido no art. 136 da Lei n.º 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se, tão-somente, ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III- Com relação aos benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, levando em conta a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

IV- Havendo cediça jurisprudência sobre o tema na Corte, mostra-se infrutífero o agravo interno calcado nas mesmas razões já refutadas pela decisão atacada.

V- Agravo interno desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u., g.n.).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. CF, ART. 202.

-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).

- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendido no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo entre a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.

- Recurso especial conhecido."

(REsp nº 194.147/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99, g.n.).

Por outro lado, no que se refere à limitação imposta ao valor da renda mensal inicial, o artigo 33, da Lei n.º 8.213/91 a estabelece nos termos seguintes:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Outrossim, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

- Descabida a revisão de decisão que nega seguimento a recurso especial, quando reflete o corrente entendimento desta Corte.

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

- Reconhecida a omissão no acórdão embargado, merecem acolhida os embargos de declaração para, emprestando-lhes efeitos infringentes, conhecer em parte do recurso especial e dar-lhe provimento.

- Embargos acolhidos."

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u., g.n.).

Por oportuno, saliento não constituir ofensa ao artigo 202 da Constituição Federal, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA Constituição Federal de 1988 - VALOR TETO - ARTIGO 29, parágrafo 2º, DA LEI 8.213/91.

(...)

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

- As disposições contidas nos artigos 29, parágrafo 2 e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/05/2004, p. 565, rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.).

Destarte, não merece guarida a pretensão inicial e em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** é medida que se impõe.

Diante do exposto, **com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011848-25.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011848-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : VERA LUCIA FLORIDA CLOCO
ADVOGADO : FERNANDA OLIVEIRA DOS SANTOS CAPEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

Conforme autoriza o artigo 285-A do CPC, o pedido foi julgado improcedente, e não houve condenação ao ônus da sucumbência, por ser a Autora beneficiária da assistência judiciária.

A parte Autora interpõe apelação arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, e nulidade da sentença pela utilização do artigo 285-A do CPC sem juntar sentença paradigma de improcedência. No mérito, sustenta a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, extrai-se da dicção do art. 285-A do CPC que, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, com a hipótese de reprodução de sentenças prolatadas em processos anteriores, faz-se imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, ou seja, que envolva matéria apenas jurídica; e que o juízo já tenha proferido decisões de total improcedência em outros casos idênticos, não se verificando qualquer vantagem para o demandante no desenvolvimento da demanda.

A matéria discutida nos autos é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, a questão colocada nestes autos vem sendo, há muito tempo, colocada à apreciação do Poder Judiciário que, através de consolidação do entendimento da jurisprudência, reconheceu vencida a tese defendida pela Autora. Pois bem, conclui-se, portanto, que o tema em comento já foi muito discutido e assim, não merece mais digressão.

No caso, a obrigatoriedade de sentença anterior de improcedência não significa que o juízo prolator tenha que juntar as decisões paradigmas aos autos. Basta que o magistrado reproduza o teor da decisão anterior na sentença do atual processo.

Desse modo, cumprindo o que dispõe a lei, a redação dada ao artigo 285-A, do Código de Processo Civil foi devidamente aplicada ao presente feito:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada. (incluído pela Lei n.º 11.277, de 2006)"

Em conformidade com o caso **sub judice**, trago à colação julgados das E. Cortes Regionais, no sentido de ser aplicável o disposto no art. 285-A, do CPC, conforme abaixo transcrevo:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA Nº. 13/1992. LEI Nº. 10.302/2001. LEI Nº. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A, do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do §2º, do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12, da Lei nº. 1.060/50. 5. Apelação a que se nega provimento.

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PAGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

V - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010).

Logo, afasto as preliminares apontadas, pois o artigo 285-A do CPC, acrescentado pela Lei n.º 11.277, de 07/02/2006, permite ao Juízo **a quo** a dispensa da citação, quando tratar-se de matéria unicamente de direito e já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos.

Ressalto, por oportuno, que o supracitado mecanismo permite ao juiz agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

Importa mencionar ainda que, a sentença **a quo** encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX, do artigo 93 da Constituição Federal.

Passo à análise do mérito.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a parte Autora pleiteia o reajuste de seu benefício com a utilização da correção aplicada sobre os salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/1998 (10,96%), dezembro/2003 (0,91%) e janeiro/2004 (27,23%), visando a manutenção do valor real.

Inicialmente, ressalte-se que os mencionados índices foram aplicados aos salários de contribuição para cumprir expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do artigo 15 da Emenda Constitucional nº 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Ao permitir que o segurado contribua com valor superior ao teto anterior, viabiliza-se a futura concessão de benefícios com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os concedidos até a data da promulgação das EC, que não dispuseram sobre este efeito retroativo.

Por outro lado, os artigos 20, §1º e 28, §5º, da Lei n.º 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuição seriam reajustados nas mesmas datas e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios. Contudo, estas disposições referem-se ao Plano de Custeio, não permitindo interpretação que influa na sistemática de reajuste dos benefícios estabelecida no Plano de Benefícios da Seguridade Social.

Neste sentido, confira-se o Enunciado n.º 08 da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Não há direito ao reajustamento dos benefícios previdenciários com base nas Portarias MPAS n.º 4.883/98 e MPS n.º 12/2004, que trataram do escalonamento das alíquotas incidentes sobre os novos valores máximos contributivos estipulados pelas EC n.º 20/98 e 41/2003."

Cito, ainda, julgados desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

(...)

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF3 Classe: AC - Processo: 2007.03.99.022066-0 UF: SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; SÉTIMA TURMA, v.u.; Data do Julgamento 6/07/2009 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:29/07/2009 PÁGINA: 467).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A r.decisão agravada asseverou que a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites, não se dirigindo aos reajustes daqueles já em manutenção.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pela parte autora improvido."

(TRF3 - AC 200761090006375; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO; DÉCIMA TURMA; v.u.; Fonte DJF3 CJ1 DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1324).

Em suma, não há previsão legal para a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício como forma de preservação do valor real do benefício.

Cabe salientar que, os reajustamentos dos benefícios concedidos após a CF/88 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal (redação original).

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. ART. 41, II, DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO SUBSEQÜENTE. QUESTÃO NOVA.

I- Após o advento da Lei nº 8.213/91, o reajuste dos benefícios obedece ao estipulado no art. 41, II, do supracitado diploma, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no RESP 648955/SP, proc. 2004/0028486-9, DJU 11.10.2004, p. 379, Rel. Min. FELIX FISHER, v.u.)."

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciárias e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em número de salários mínimos limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Ag 528797/MG; proc. 2003/00117470-5, DJU 17.05/2004, p. 274; Rel. Min. LAURITA VAZ; v.u.)."

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001250-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001250-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SEBASTIAO MOREIRA e outros
: EUNICE FRANCISCA DIAS
: MARIA JOSE DIAS AUCO
: MARILANGE FRANCISCA DIAS RIOS
: ROBERTO FRANCISCO
: ANA VITORIA DO NASCIMENTO MARIOTTO

: RAFAEL APARECIDO DIAS
: ALZIRA APARECIDA SANCHES DIAS
ADVOGADO : MARTA HELENA GERALDI
SUCEDIDO : APPARECIDA VITORIA NASCIMENTO LIMA falecido
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG. : 91.00.00058-9 1 Vr GUARIBA/SP
DECISÃO
A DES. FED. MARISA SANTOS (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão - proferida em sede de execução de sentença - que determinou a expedição de requisitório relativo à parcela controvertida de título executivo judicial - v. fls. 66/67 e 80.

A autarquia sustenta que o valor anteriormente requisitado, que seria o incontroverso, foi apurado por ela corretamente, pois que excluiu os juros moratórios posteriores à elaboração da primeira conta de liquidação, conforme entendimento pacífico do STF.

Assim, pede a concessão de efeito suspensivo, com a desconstituição dos efeitos da decisão guerreada, e o reconhecimento do pagamento do valor da condenação.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do CPC, *verbis*:

"Art. 557 - O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

No caso, a decisão recorrida está, parcialmente, confrontando a jurisprudência que vem prevalecendo no Supremo Tribunal Federal acerca da matéria.

Primeiro, relembro os passos tomados na execução.

A exequente APPARECIDA VITORIA NASCIMENTO LIMA - posteriormente, sucedida pelos seus sucessores - obteve título executivo judicial que condenou a autarquia a proceder à revisão de benefício de valor mínimo, de modo a que, a partir da CF de 1988, fosse observado o piso de um salário mínimo - cópia do acórdão em anexo.

Iniciada a execução, a autarquia questionou o fato de não ter sido considerado nos cálculos de liquidação da exequente o cumprimento da obrigação, pelo menos, a partir de abril/1991, quando implantou, administrativamente, o piso de um salário mínimo (fls. 11/12).

A reclamação foi reconhecida nesta Corte, que determinou a elaboração de novos cálculos de liquidação (fls. 21/40).

Logo, os cálculos de liquidação que seriam os definitivos foram rejeitados, determinando-se a elaboração de novos.

Contudo, em primeiro grau, determinou-se a expedição do requisitório em relação à parcela incontroversa e a elaboração de novos cálculos nos termos do decidido nesta Corte em sede de embargos à execução (fls. 50/57).

Ocorre que a parcela incontroversa é, precisamente, aquela apurada pela autarquia, que sustenta que os juros moratórios só podem incidir até a data da primeira conta de liquidação apresentada nos autos da execução (fevereiro/1998), devendo, sobre o período posterior, incidir apenas correção monetária, na esteira do que - entende - vem prevalecendo no STF.

Basta uma pequena leitura dos acórdãos do STF mencionados pela autarquia para verificar que o entendimento daquela Corte é no sentido de que os juros moratórios incidam até a data da conta definitiva, vale dizer, daquela que serviu de base para a expedição do requisitório.

Não se pode ter por tal a primeira conta de liquidação apresentada nos autos da execução (fevereiro/1998), pelo óbvio motivo de que ela não é a definitiva, pois que rejeitada.

Embora não se compreenda como tenha sido possível a expedição de requisitório de valor cuja decisão sequer transitou em julgado, contrariando, a todas as luzes, o art. 100, § 1º, CF, ainda que incontroverso, o fato é que aquele foi expedido, cabendo, aqui, decidir a controvérsia posta.

No caso, a própria autarquia diz que nos cálculos que apresentou - e que serviram de base para a expedição do requisitório - não foram computados juros moratórios entre a data da primeira conta (fevereiro/1998) e da segunda (maio/2007) - cujo valor seria o incontroverso (fls. 04).

Ora, como já afirmei, se a primeira conta foi anulada por não considerar os pagamentos efetuados na via administrativa, ela não pode ser tida por definitiva, pela óbvia razão de que o colegiado ordenou que outra fosse feita.

Logo, os novos cálculos que deveriam seguir os parâmetros do julgado, necessariamente, deveriam computar juros moratórios até a sua elaboração.

De modo que, não dá para acolher os cálculos da autarquia.

Mas, também, não há como acolher os cálculos do vistor judicial, pois que, além de fazer incidir juros moratórios em período posterior à expedição do requisitório, contrariando a jurisprudência do STF, fez incidir juros sobre juros (fls. 62/62 - 62% s/ 39%), que, como é sabido, devem ser calculados de forma singela.

Também não há como acolher os cálculos estampados na decisão do magistrado prolator da decisão questionada, pois, além de tomar por base o valor apontado como devido pelo perito - cujos erros já mencionei -, descontou, de forma singela (sem atualização monetária), o valor requisitado, conforme tabela que descrevo:

Valor devido em fevereiro/1998 (com juros e correção monetária)	2.282,75
Valor devido em junho/2008 (com juros e correção monetária)	10.111,87
Valor devido em maio/2007 (valor requisitado)	4.453,20
Diferença para junho/2008	5.658,67

Logo, não havendo cálculos que possam ser aproveitados, novos deverão ser elaborados, com incidência de juros e correção monetária somente até a data da expedição do requisitório (maio/2007), abatendo-se o valor s este relativo, e, depois, procedendo-se à atualização monetária da diferença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento para determinar que novos cálculos de liquidação sejam elaborados, apurando-se o valor devido com incidência de juros e correção monetária somente até a data da expedição do requisitório (maio/2007), abatendo-se o valor s este relativo, e depois, procedendo-se à atualização monetária da diferença.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001996-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001996-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA APARECIDA FARIAS DIAS
ADVOGADO : GESLER LEITAO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 09.00.00161-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à agravada.

Sustenta o agravante a nulidade da decisão, pois desprovida de fundamentação. Afirma o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Das provas colacionadas aos autos, pelo menos nesta fase processual, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais a sustentar a tutela antecipada concedida.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

No caso sob exame, observa-se que os exames e atestados médicos acostados aos autos (fls. 30/33) são anteriores à conclusão do Setor de Perícias Médicas do INSS, ao declarar a capacidade laborativa da agravada (fl. 28). Portanto, neste momento, tais atestados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade. Ressalta-se, ainda, que o atestado recente (fl. 29) somente relata a moléstia apresentada pela agravada.

Não obstante o alegado, sem perícia médica não é possível saber se a limitação da agravada a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela. Inclusive não se tem nenhum dado quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Em suma, não comprovada a redução da capacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação a manter a antecipação dos efeitos da tutela. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "*Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada*". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Por fim, diante da reforma da decisão impugnada, restam prejudicadas as demais alegações do agravante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de revogar a antecipação da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2010.
Carlos Francisco
Juiz Federal Convocado

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002811-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002811-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco
AGRAVANTE : AMAURI CABRINO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2005.61.83.002270-2 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, recebeu o recurso de apelação do INSS no duplo efeito.

Afirma o agravante, em síntese, que o recurso de apelação deve ser recebido somente no efeito devolutivo, devendo a r. sentença concessiva ser executada de plano. Sustenta a presença do "*periculum in mora*", diante do nítido caráter alimentar do benefício.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

O art. 557, caput do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98, prescreve a possibilidade do relator negar seguimento ao recurso, quando manifestamente improcedente.

Pois bem. A regra geral do Código de Processo Civil é o recebimento do recurso de apelação em ambos os efeitos, conforme preceitua o "*caput*" do art. 520. Ao passo que o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo ocorre em casos excepcionais, com previsão nos incisos I a VII do referido artigo.

No caso, trata-se de recebimento de apelação interposta pelo INSS contra sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário.

A Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, deu nova redação ao art. 130 da Lei nº 8.213/91, o qual estabelecia que "*os recursos interpostos pela Previdência Social, em processos que envolvam prestações desta Lei, serão recebidos exclusivamente no efeito devolutivo, cumprindo-se desde logo, a decisão ou sentença, através de processo suplementar ou carta de sentença*".

Tal dispositivo, em sua redação original, veio a ser suspenso pelo Supremo Tribunal Federal, na ADIN nº 675-4/DF e posteriormente revogado pela Lei nº 9.528/97.

Dessa forma, conclui-se que os recursos interpostos pelo INSS, em ações de rito ordinário, objetivando a revisão de benefício previdenciário, devem ser recebidos em ambos os efeitos, não obstante o caráter alimentar da prestação pecuniária pleiteada.

Cumpram-se ressaltar que o inciso II do art. 520 do Código de Processo Civil tem aplicação restrita à ação de prestação de alimentos típica.

Nem se pode dizer que a sentença, no caso, confirmou antecipação de tutela, para que o recurso de apelação seja recebido somente no efeito devolutivo. É que consoante se verifica da r. sentença de fls. 31/45, o pedido de antecipação de tutela foi indeferido, e, por isso, o recurso de apelação deve ser recebido em ambos os efeitos. Todavia, conforme já

salientado, o disposto no inciso II do artigo 520 do Código de Processo Civil não se aplica à espécie. *Precedente do STJ: REsp nº 238736/CE, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 14/03/2000, DJ 01/08/2000, p. 361.*

Nestas condições, verifico que a r. decisão agravada deve ser mantida, uma vez que o presente recurso é manifestamente improcedente, pois em confronto com o texto legal, especificamente a regra do artigo 520, "caput", do CPC.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2010.

Carlos Francisco

Juiz Federal Convocado

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004242-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004242-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

AGRAVANTE : DIOSMAR RODRIGUES DE SOUZA

ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00005605920104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DIOSMAR RODRIGUES DE SOUZA contra a r. decisão de 1ª Instância que, nos autos da ação de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao Autor.

Em prol de seu pedido, aduz a presença dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega que os relatórios médicos acostados aos autos comprovam que continua com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o benefício de auxílio-doença. Afirma que o benefício foi cessado por alta programada do INSS. Sustenta o caráter alimentar do benefício e colaciona jurisprudência a respeito. Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

E é exatamente o caso dos autos.

Postula o Agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. Para tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova inequívoca da permanência da incapacidade para o trabalho. Vislumbro, pelos documentos carreados aos autos até o momento, a referida incapacidade.

Com efeito, o Agravante, com 52 (cinquenta e dois) anos, recebeu o benefício de auxílio-doença desde 19.08.2009 - NB 5369872860 (fls. 39), o qual foi cessado em 15.09.2009, em virtude de alta médica concedida pelo INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual (fl. 40).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetido às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os relatórios médicos acostados aos autos, às fls. 35/36, posteriores à alta médica do INSS, relatam que o Agravante é portador de lesão no punho esquerdo com fratura pregressa do escafoide esquerdo, tendo, inclusive, sido submetido à cirurgia com colocação de prótese. Referidos atestados declaram que o Autor apresenta incapacidade funcional parcial de intensidade moderada, com indicação de reabilitação profissional com serviço compatível leve. Portanto, não houve mudança no quadro clínico, hábil a autorizar o cancelamento do benefício.

À propósito, transcrevo os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante do agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

2. *Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo o agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-o ao desamparo. (grifamos)*

3. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF/3ª Região, AG. Proc.2007.03.00.007761-0/SP, 10ª Turma, Rel. Juiz Federal JEDIAEL GALVÃO, julgado em 26.06.2007, DJU 18.07.2007, pg. 718)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

- *A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis, ou de difícil reparação, durante o desenrolar do processo, até o seu julgamento definitivo.*

- *A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória.*

- *A antecipação da tutela é aplicável mesmo nas ações contra a União, os Estados, os Municípios e suas autarquias. Não constituem obstáculo, à sua execução, nem a remessa necessária nem as restrições à execução provisória contra a Fazenda Pública.*

- Cópias de atestados médicos informando a impossibilidade de o agravado exercer sua atividade habitual de labor.

- Presentes os pressupostos autorizados à concessão da tutela antecipada. (grifamos)

- *Agravo a que se nega provimento.*

(TRF/3ª Região, AG.Proc. 2006.03.00.040788-4/SP, 8ª Turma, Rel. Juíza Federal MÁRCIA HOFFMANN, julgado em 8.12.2006, DJU 24.01.2007, pg. 220)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA SUSPENSO ADMINISTRATIVAMENTE.

1- *A antecipação da tutela visa assegurar à parte autora, em razão do risco de dano irreparável (ou de difícil reparação) ou do abuso do direito de defesa, o atendimento imediato de sua pretensão, de forma total ou parcial.*

2- No caso, a verossimilhança das alegações se constata pelos atestados médicos juntados aos autos, de onde se comprova a precariedade do estado de saúde da parte agravante, justificando a antecipação dos efeitos da tutela requerida, em razão do próprio caráter alimentar do benefício indevidamente suspenso pela autarquia.

3- *Em situações como a presente, reconhece-se o risco de irreversibilidade para ambas as partes, porém, dadas as circunstâncias, o juiz deve optar pelo mal menor, já que o dano possível ao INSS, proporcionalmente, é de grau muito menos intenso do que aquele a que se encontra exposta a pessoa que, em tese, carece do benefício.*

4- *Agravo provido.*

(TRF/3ª Região, AG.Proc. 2001.03.00.031678-9/SP, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal RUBENS CALIXTO, julgado em 10.09.2002, DJU 10.12.2002, pg. 372)

Os relatórios médicos evidenciam, em princípio, que o Autor está incapacitado para exercer suas atividades habituais, devendo ser reabilitado para outras funções de natureza leve.

Para o recebimento do auxílio-doença, basta a incapacidade total para o trabalho ou atividade habitual do segurado, que no caso, é a de pedreiro. Não é necessário que esteja incapacitado para toda e qualquer atividade laboral.

Ademais, o auxílio-doença não exige a insuscetibilidade de recuperação, podendo ser reabilitado em outra atividade.

Portanto, sendo possível a reabilitação, **in casu**, para atividades de natureza leve, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença até a efetiva reabilitação.

Por outro lado, o perigo de dano é evidente, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao Agravante esperar pelo desfecho da ação.

Impende salientar, finalmente, que a lesão do segurado, constatada em tratamento de saúde, supera em muito eventual prejuízo material do Agravado, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Diante o exposto, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-"A", do Código de Processo Civil, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte Autora, a partir da intimação desta decisão.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004624-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.004624-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : VITA DO NASCIMENTO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 08.00.00004-7 2 Vr MOCOCA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VITA DO NASCIMENTO PEREIRA contra a r.decisão de fl.78, em que o MM. Juízo "a quo" recebeu a apelação da agravante apenas no efeito devolutivo, ao argumento da irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar e da decisão que determinou a cessação do benefício.

Em prol de seu pedido, aduz que a apelação deve ser recebida nos efeitos suspensivo e devolutivo, em face da revogação da antecipação da tutela em sentença e principalmente porque não se trata de nenhuma das exceções prevista no parágrafo único do artigo 520, do CPC.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-"A", do Código de Processo Civil, pode o relator dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se nestes autos a decisão que recebeu a apelação da agravante apenas no efeito devolutivo, em sentença que revogou a antecipação da tutela.

Preceitua o artigo 520 do CPC que, em regra, a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será recebida, apenas, no efeito devolutivo se a sentença recorrida tratar de algumas das hipóteses elencadas nos incisos I a VII.

Portanto, recebida a apelação no duplo efeito, a execução provisória ficará postergada para depois da decisão final e do trânsito em julgado.

A condenação à prestação de alimentos, prevista no inciso II, do artigo 520 do CPC, se refere apenas a ação de alimentos, prevista na Lei n.º 5.478 de 25/07/68. Referido inciso "tem aplicação unicamente à ação de alimentos": não abrange as ações de indenização por ato ilícito em que haja condenação do réu ao pagamento de pensão(JTJ 185/241)".

No caso, não houve concessão de tutela, pelo contrário, a tutela foi revogada na sentença, tampouco se trata da prestação de alimentos mencionada no dispositivo legal acima citado. Portanto, o recurso de apelação interposto deve ser recebido em seus efeitos devolutivo e suspensivo, conforme previsto no artigo 520 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, colaciono os seguinte julgados:

"Embora não se possa afastar o caráter alimentar da prestação pecuniária de benefício da previdência social, a apelação de sentença que a defere deve ser recebida em ambos os efeitos do art. 520 do CPC" (TFR-1ª Turma, Ag. 51.709-SP, rel. Min. Dias Trindade, j.24.2.87, deram provimento, v.u., DJU 7.5.87, p.8.222)". (in Código de Processo Civil, Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêra, 35ª Edição, 2003, pg. 572).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOD E INSTRUMENTO, PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IRSM FEVEREIRO/94. APELAÇÃO RECEBIDA NOS EFEITOS SUSPENSIVO E DEVOLUTIVO. ART.520, "CAPUT", DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I-Regra geral, inserida no caput do artigo 520 do CPC, determina que a apelação seja recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.

II-As normas de exceção devem ser interpretadas de forma estrita, aplicando-se somente nos casos previstos nos incisos I a VII do artigo 520, do CPC.

III- O caráter alimentar do benefício pleiteado não impõe o recebimento do recurso somente no efeito devolutivo, pois o inciso II da referida norma aplica-se somente nas típicas ações de alimentos.

IV- Agravo não provido.

(TRF 3ª Região; AG 200325; Nona Turma; Rel. Maria Nina Galante; DJU 13/05/05; p.965)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. EFEITOS. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO QUE, POR SI SÓ, NÃO PERMITE SEJA O RECURSO RECEBIDO NO EFEITO TÃO SOMENTE DEVOLUTIVO. AGRAVO PROVIDO.

I-O inciso II do artigo 520 do CPC admite seja recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que condenar à prestação de alimentos, tida como aquela derivada exclusivamente de típica ação de alimentos.

II- Em possuindo natureza diversa a lide em apreço, concessão de benefício previdenciário de pensão por morte em favor da genitora do segurado, descabe seja enquadrada como ação de alimentos, já que impõe-se sejam interpretadas restritivamente as exceções à regra geral do duplo efeito dos recursos, em razão de seu caráter de excepcionalidade e visando o primado da ampla defesa e do duplo grau de jurisdição.

III- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região; AG 145604; Nona Turma; Rel. Marisa Santos. DJU 12/08/04, p. 534)

Diante do exposto, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-"A", do Código de Processo Civil, que a apelação da agravante seja recebida em ambos os efeitos.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005114-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005114-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : BENEDITO PIEZENTINI

ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 08.00.00092-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória requerida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a nulidade da decisão e a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Instado a se manifestar, tendo em visa o óbito do autor (fls. 123), o agravante requereu a desistência do recurso (fls. 127).

Feito o breve relatório, decido.

Tendo em vista o pedido de desistência do recurso, formulado pelo INSS, ora agravante, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do art. 501, do CPC, c.c. o art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Após, com o decurso do prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005115-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005115-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : AMARILDO CESAR DO CARMO
ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 08.00.00060-7 5 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, reconsiderando decisão anterior, recebeu somente no efeito devolutivo a apelação do INSS, esta tirada em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao agravado, antecipando os efeitos da tutela.

Sustenta o agravante, em síntese, que o recurso de apelação deve ser recebido em ambos os efeitos, consoante disposto no art. 520 do Código de Processo Civil. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. O art. 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação interposta em face de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo. Tal dispositivo legal não comporta interpretação dúbia, ou seja, não traz em seu texto qualquer expressão que permita interpretação diversa do seu literal sentido.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou acerca do assunto, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE MANTEVE A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EFEITO DEVOLUTIVO.

1. "A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial" (Súmula nº 13/STJ)

2. A apelação, quer se trate de provimento urgente cautelar quer de tutela satisfativa antecipatória deferida em sentença ou nesta confirmada, deve ser recebida, apenas, no seu efeito devolutivo. É que não se concilia com a idéia de efetividade, autoexecutoriedade e mandamentalidade das decisões judiciais, a sustação do comando que as mesmas encerram, posto presumiram situação de urgência a reclamar satisfatividade imediata.

.....
8. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, desprovido". (REsp nº 514409/SP; Relator Ministro Luiz Fux, j. 20/11/2003, DJ 09/12/2003, p. 228).

No mesmo sentido, encontramos o seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA ANTES DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO NO EFEITO DEVOLUTIVO APENAS. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O inciso VII do artigo 520 do CPC, acrescentado pela Lei 10.352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que "confirmar" a antecipação dos efeitos da tutela.

II - Acerto da decisão recorrida, eis que devido o recebimento no efeito devolutivo apenas do recurso de apelação na hipótese de sentença de procedência do pedido e que confirma a tutela antecipada concedida.

III - Agravo de instrumento improvido". (AG nº 212092, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 25/10/2004, DJU 02/12/2004, p. 489).

No caso sob análise, a sentença de fls. 163/166 julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao agravado, concedendo a antecipação da tutela em seu bojo. Dessa forma, deve o recurso de apelação dela interposto ser recebido tão-somente no efeito devolutivo.

Não obstante o manejo pelo agravante do recurso apropriado, a fim de obstar a imediata eficácia da tutela, não se encontram presentes os pressupostos para a concessão do efeito suspensivo ao agravo.

Por outro lado, não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício assistencial ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a decisão agravada.

Ademais, conforme já decidiu o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, "*A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória*" (AG nº 107208/RS, Relator Juiz RAMOS DE OLIVEIRA, j. 03/10/2002, DJU 06/11/2002, p. 629).

Nestas condições, verifico que a decisão agravada deve ser mantida, uma vez que o presente recurso é manifestamente improcedente, pois em confronto com o texto legal, especificamente a regra do artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fundamento no art. 527, inciso I, c.c. o art. 557, "*caput*", ambos do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

Carlos Francisco

Juiz Federal Convocado

00204 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005153-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005153-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : ELZA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IGUAPE SP
No. ORIG. : 06.00.00056-8 2 Vr IGUAPE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução de julgado, indeferiu o pedido de aplicação de multa decorrente da demora na implantação do benefício.

Sustenta a agravante, em síntese, que a autarquia não observou o prazo fixado para a implantação do benefício, razão pela qual deve ser condenada ao pagamento da multa. Afirma que tal questão está definitivamente decidida no título executivo judicial, não comportando sua exclusão na fase executória.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

A decisão agravada se encontra bem alicerçada, com fundamento em elementos de prova carreados aos autos da ação subjacente, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo.

Ademais, não tendo a agravante trazido aos presentes autos qualquer documento pelo qual se possa aferir que efetivamente houve atraso na implantação do benefício, em especial cópia do ofício de fl. 89, no qual se embasou a decisão agravada, é de rigor a sua manutenção.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.
Carlos Francisco
Juiz Federal Convocado

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005154-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005154-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : UBIRATAM BATISTA PEREIRA
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 09.00.00050-2 1 Vr BURITAMA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UBIRATAN BATISTA PEREIRA contra a r. decisão de fl.51, em que foi declarada encerrada a instrução processual.

Em prol de seu pedido, argumenta a agravante que o perito médico limitou-se a dizer que o autor não tem limitação funcional, não esclarecendo, no entanto, como chegou a essa conclusão, baseado em que tipos de exames, razão pela qual entende que o laudo médico deve ser complementado.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos, porquanto inadmissível o recurso.

Realmente, o presente agravo foi protocolizado neste Tribunal em 24 de fevereiro de 2010, sendo certo que a decisão foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 10.02.2010. Considera-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente, ou seja, dia 11.02.2010. Assim, o prazo para interposição do recurso escoou-se em 21.02.2010 (domingo), prorrogando-se para o primeiro dia útil seguinte, 22 de fevereiro de 2010 (segunda-feira), nos termos do disposto no artigo 522, do Código de Processo Civil.

Saliente-se que, no presente caso, o agravo de instrumento foi protocolado perante a Justiça Estadual de São Paulo no dia 17 de fevereiro de 2010. Contudo, tal protocolo não é válido, posto que não se trata de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal. O protocolo integrado apenas existe entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, bem como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Destarte, considera-se a data da interposição do recurso o dia 24 de fevereiro de 2010, data do recebimento do presente agravo no setor de protocolo deste E. Tribunal.

Portanto, conclui-se pela manifesta intempestividade do recurso. Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO NÃO INTEGRADO. RECEBIMENTO DO RECURSO PELO TRIBUNAL. INTEMPESTIVIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

- À parte abre-se a faculdade da utilização dos protocolos das Subseções da Justiça Federal, localizadas no interior do Estado, que poderão receber petições dirigidas a esta C. Corte.

- Não se utilizando desta faculdade, nem de outro meio legalmente permitido, como a postagem no correio e o fac-símile, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que é apresentada a petição recursal no protocolo desta E. Corte.

- Interposto agravo de instrumento em protocolo não integrado e sendo recebido por este E. Tribunal após o prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação da decisão agravada, é de ser reconhecida a sua intempestividade.

- Agravo legal improvido.

(AG - 2006.03.00.105181-7; SÉTIMA TURMA; Rel. EVA REGINA; DJU 06/12/2007; PÁGINA: 441)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO. RECURSO IMPROVIDO.

I - Em sede de agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência ou não de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão recorrida.

II - O artigo 522 do Código de Processo Civil estabelece ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

III - O protocolo do recurso no Fórum da Comarca de Catanduva - SP não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento.

(AG - 2008.03.00.017957-4; NONA TURMA; Rel. HONG KOU HEN; DJF3 DATA:13/08/2008)

Isto posto, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 33, inciso XIII do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00206 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005245-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005245-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUCIANO MENDES
ADVOGADO : VILSON RODRIGUES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG. : 09.00.00094-8 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da r. decisão de fls. 60, em que foi deferido o pedido de tutela antecipada, para o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença acidentário.

Conforme se observa dos autos (fls.13/36), pela demanda judicial objetiva-se a concessão de auxílio-doença acidentário nº 5219280070 - Espécie 91 (fl.33), a partir da data que cessou o benefício, com pedido de tutela para seu imediato restabelecimento.

Tratando-se de lide decorrente de acidente do trabalho, a competência para processamento e julgamento é da Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Neste sentido, vem decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA N.º 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado n.º 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante. (CC n.º 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02). CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.

- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel Min. Maurício Corrêa).

- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual.

(CC. n.º 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02).

Destarte, por tratar-se de matéria afeta à Justiça Estadual, patente a incompetência absoluta da Justiça Federal.

O artigo 113, do CPC, dispõe no sentido de que a incompetência absoluta deve ser declarada, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Ante o exposto, **de ofício**, reconheço a incompetência absoluta deste Tribunal, para apreciar e julgar o presente feito e demais incidentes dele decorrentes. Assim, determino a remessa destes autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, oficiando-se o MM Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00207 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005672-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005672-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : WILSON AUGUSTO SANTOS
ADVOGADO : FLAVIO SANINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008193120034036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WILSON AUGUSTO SANTOS em face da r. decisão de fls. 146/147, em que, na ação de benefício previdenciário em fase de execução, foi indeferido o pedido de expedição de precatório complementar.

Em prol de seu pedido, aduz que são devidos juros moratórios, no período compreendido entre a data do cálculo até a data da inscrição do precatório, sob pena de ferir as normas constitucionais e infraconstitucionais, que determinam o acompanhamento do principal pelos acessórios.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se a incidência de juros moratórios, no período compreendido entre a data do cálculo e a expedição do ofício precatório, na elaboração da conta de precatório complementar.

Segundo o artigo 394 do Código Civil, considera-se em mora o devedor que não efetua o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, constituindo os juros moratórios gravame pelo não cumprimento oportuno da obrigação, motivo que leva sua incidência até o pagamento total da dívida.

Por esta razão, entendia-se plausível o argumento de que os juros moratórios eram devidos quando do pagamento por precatório, ou seja, ocorria a incidência de juros de mora durante todo o período de tramitação do precatório, até a data de seu efetivo depósito.

No entanto, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 305121 / SP - SÃO PAULO, em que foi Relator o E. Ministro Moreira Alves (DJ 07/02/2003, p. 49), assim decidiu sobre a matéria:

"Recurso extraordinário. Precatório complementar. Juros moratórios. - O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 298.616, firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição, uma vez que, nesse caso, não se caracteriza inadimplemento por parte do Poder Público. - Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. - Recurso extraordinário conhecido e provido."

Nesse passo, considerando que não existe mora do devedor, não são devidos juros de mora durante a tramitação do precatório, entre a expedição do precatório até o efetivo pagamento, posto que observado o prazo constitucional.

Restou ainda assentado que também não incidem juros de mora no interregno entre a conta definitiva e a data de expedição do precatório, principalmente porque a demora na elaboração do ofício precatório não é imputada ao devedor. Conforme entendimento das recentes decisões do E.STF e SJT, in verbis:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição de requisição de pequeno valor. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da

Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. O Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 94-100). A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso análogo (RE 298.616/SP), Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita: EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido." Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia. Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento. Publique-se. (STF - RE 556189 / SP - SÃO PAULO Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI; DJ 25/10/2007 PP-00073)

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 492779 / DF; Relator: Min. GILMAR MENDES; Órgão Julgador: Segunda Turma; DJ 03-03-2006; PP-00076)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ. (...) 3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ). 4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação. 5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte. 6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ). 7. Agravo Regimental do INSS e do seguro desprovidos. (STJ - AgRg no REsp 1049242 / SP; QUINTA TURMA; Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133); DJe 24/11/2008)

Assim, não se constitui mora no interregno entre a data do cálculo definitivo e a data de expedição do precatório, principalmente porque a demora na elaboração do ofício precatório não é imputada ao devedor.

Diante do exposto, estando o recurso de agravo em confronto com a jurisprudência dominante, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00208 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005674-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005674-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco
AGRAVANTE : ELGA MESSIAS PAULO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIO SANINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00132491520034036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em fase de execução de julgado, fixou o entendimento de que não são cabíveis juros de mora entre a data do cálculo e a data da inscrição do precatório.

Sustenta a agravante, em síntese, que os juros de mora devem ser computados da conta de liquidação até a data da inscrição do precatório. Requer a reforma da decisão impugnada.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

É certo que não há incidência de juros durante o período da expedição da requisição do precatório até sua liquidação tempestiva, tal como consignado na Súmula Vinculante 17, do E.STF: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*"

Já no que tange aos juros devidos entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório, particularmente acredito que são devidos os juros, uma vez que rigorosamente não houve pagamento de valor reconhecido judicialmente como devido, ao mesmo tempo em que diversos aspectos podem postergar ainda mais o pagamento do devido (especialmente medidas que podem partir do próprio Poder Executivo), mas, em favor da pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento da 9ª Turma deste E.TRF se afirmam em sentido contrário (ainda que pendente no E.STF, desde 13/03/2008, Repercussão Geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS).

Dessa forma, não merecem prosperar as alegações da agravante, devendo ser mantida a decisão impugnada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 527, inciso I, c.c. o artigo 557, "*caput*", ambos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2010.

Carlos Francisco

Juiz Federal Convocado

00209 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005719-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005719-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : ANA PAULA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00188-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANA PAULA APARECIDA DOS SANTOS contra a r. decisão de fs.09, em que foi determinado a suspensão do feito por 60 (sessenta) dias, para que a autora comprove que promoveu o requerimento administrativo do benefício.

Em prol de seu pedido, alega, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557, §1º A do Código de Processo Civil, pode o relator dar provimento ao recurso, caso a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunais Superiores.

E é exatamente o caso dos autos.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.

Anoto que esta Nona Turma firmou entendimento em consonância dos precedentes do C.Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas 213, do extinto TFR, e 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, no âmbito desta Turma, ficou decidido que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

Contudo, na hipótese vertente, verifico que já houve contestação da Autarquia Previdenciária que, inclusive adentrou no mérito da medida, tornando evidente a existência de resistência à pretensão formulada pela autora, confirmam-se, a respeito, fls.17/28 dos autos.

Destarte, a contestação apresentada pelo INSS supriu eventual falta de interesse de agir, na medida em que tornou a questão controvertida, a exigir a intervenção jurisdicional.

Portanto, ante o conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, que garantem o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito (art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal), resta evidenciado o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento ao presente agravo de instrumento**, para determinar o prosseguimento do feito, independentemente da comprovação do requerimento administrativo.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00210 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006092-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006092-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ADIMIR FRANCO MARIANO LEITE

ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00024655120094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão proferida nos autos de ação objetivando o reconhecimento do tempo de serviço laborado em condições especiais e sua conversão em tempo de serviço especial, além da concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo *a quo* concedeu parcialmente a tutela antecipada, determinando que o ora agravante considere como trabalhados em condições especiais os períodos de 01/10/1990 a 31/12/2003 e de 01/01/2004 a 02/05/2008, procedendo à devida conversão e implante do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, caso preenchidos os requisitos legais.

Sustenta a autarquia, em síntese, a irreversibilidade do provimento judicial, a ausência de verossimilhança das alegações, uma vez que não restou demonstrado que o trabalho foi realizado, de modo permanente, não ocasional nem intermitente ou a insalubridade do serviço executado. Aduz, ainda, a impossibilidade de enquadramento da profissão de tratorista como atividade especial.

Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, reconheço a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, nos termos do inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Isto porque da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que imponha ao agravante lesão grave e de difícil reparação, considerando a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

O agravo merece provimento.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso dos autos, postula o agravado medida de urgência que lhe assegure a imediata concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, computando-se o tempo de serviço em condição especial relativo aos períodos indicados nos autos, tendo o juízo *a quo* deferido parcialmente a antecipação da tutela para determinar o cômputo como especial dos períodos de 01.10.1990 a 31.12.2003 e de 01.01.2004 a 02.05.2008, em que o agravado alega ter trabalhado para Cosan S/A Indústria e Comércio - Costa Pinto, sob exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis.

Contudo, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pleito deduzido. No presente caso, torna-se necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

No que diz respeito ao tema de conversão de tempo de serviço especial em comum, esta Corte firmou orientação no sentido de que a norma aplicável é a vigente à época do exercício das respectivas atividades laborativas. Desse modo, o correto enquadramento da atividade tida por especial deve ser realizado cotejando-se a lei vigente em cada período de tempo de serviço prestado.

No entanto, revela-se temerária a concessão da tutela postulada para o fim colimado, em razão do evidente caráter satisfativo da medida, razão pela qual entendo necessária a apreciação do pedido somente em cognição exauriente, advinda da instrução processual, impondo-se a produção de outros elementos de convicção a serem obtidos no curso da instrução.

Possibilitar a aposentação do agravado por meio de uma decisão proferida em exame de cognição sumária pode gerar uma situação irreversível, tanto para o erário como para o segurado, sendo de rigor, por isso, o exame da questão em cognição exauriente.

Dessa forma, entendo não satisfeitas as exigências do art. 273 do Código de Processo Civil, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, para CASSAR a tutela concedida pelo Juízo *a quo* e determinar a imediata suspensão do benefício concedido em favor do agravado.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00211 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006330-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006330-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : OTACILIA FAGUNDES DA SILVA
ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 08.00.00130-0 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OTACÍLIA FAGUNDES DA SILVA em face da r. decisão de fl.06, em que foi indeferido o pedido de inclusão no montante do débito da multa diária fixada pelo atraso no cumprimento da ordem judicial.

Em prol de seu pedido, alega, em síntese, que o INSS deixou transcorrer o prazo fixado na sentença para a implantação do benefício, que deveria ter sido implantado até 02.03.2009, no entanto, somente em 22.04.2009 é que foi cumprido o determinado, razão pela qual incluiu no cálculo o valor referente a multa dos dias em atraso pelo não cumprimento da ordem judicial.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos o indeferimento do pedido de cobrança da multa diária fixada pelo atraso no cumprimento de decisão judicial.

Nos termos do artigo 461, §4º, do Código de Processo Civil, é facultado ao Juiz aplicar multa cominatória para compelir o Réu a cumprir a obrigação determinada na decisão. Tal multa, também denominada **astreintes**, não tem caráter de sanção, mas visa à coerção psicológica para o cumprimento da obrigação.

Na doutrina, é unânime o entendimento no sentido de que não há, na referida multa, qualquer caráter punitivo, senão puramente de constrangimento à colaboração com a execução das decisões liminares ou definitivas de conteúdo mandamental. Tanto é assim que, caso cumprida a ordem, deixa de ser devida.

Frise-se que a imposição pecuniária, prevista no § 4º, do art. 461 do Código de Processo Civil, conhecida como "astreintes", tem natureza intimidatória, cujo escopo é o de fazer com que o réu se comporte de forma determinada.

Neste sentido, o seguinte entendimento doutrinário:

"A multa não tem caráter compensatório ou indenizatório. Muito diferentemente, sua natureza jurídica repousa no caráter intimidatório, para conseguir, do próprio réu, o específico comportamento ou a abstenção pretendido pelo autor e determinado pelo magistrado. É, pois, medida coercitiva. A multa deve agir no ânimo do obrigado e influenciá-lo a fazer ou a não fazer a obrigação que assumiu. Daí ela ser suficientemente adequada e proporcional para este mister. Não pode ser insuficiente a ponto de não criar no obrigado qualquer receio quanto às conseqüências de seu não-acatamento. Não pode, de outro lado, ser desproporcional ou desarrazoada a ponto de colocar o réu em situação vexatória. O magistrado, assim, deve ajustar o valor e a periodicidade da multa consoante as circunstâncias concretas, com vista à obtenção do resultado específico da obrigação reclamada pelo credor", (Antônio Carlos Marcato (coord.), Código de Processo Civil Interpretado, São Paulo: Atlas, p. 1.412).

No mesmo sentido, a Lei Processual Civil é clara ao prescrever que a multa cominatória não consiste em indenização. Reporto-me ao disposto no § 2º do art. 461 do Código de Processo Civil.

Confira-se, a seguir, trecho de julgado acerca do tema:

"Em princípio, aplica-se às pessoas jurídicas de direito público a disciplina do art. 461 do CPC. Mas há que se atentar para a razoabilidade no uso dos meios coercitivos, pois a administração, jungida à legalidade, nem sempre exhibe condições de atender, prontamente, as chamadas "prestações positivas" resultantes dos comandos constitucionais. E ainda há que considerar que, por lastimável deficiência no ordenamento jurídico pátrio, a multa grava o Erário, jamais o agente político ou o servidor com competência para praticar o ato, pessoalmente, o que, no fundo, a torna inócua" (RJ 314/104; a citação é do voto do relator, Des. Araken de Assis), (Theotônio Negrão. "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor". São Paulo: Editora Saraiva, 37a ed. Nota 8 ao art. 461, p. 504).

Por oportuno, segue transcrita a lição de Luiz Guilherme Marinoni, em que explica a natureza da multa referida nos artigos 461 do CPC e 84 do CDC:

"A multa presente em tais normas, desta forma, é apenas um meio processual de coerção indireta voltado a dar efetividade às ordens do juiz: não tem ela, como é óbvio, qualquer finalidade sancionatória ou reparatória. A multa é um meio de coerção indireta que tem por fim propiciar a efetividade das ordens de fazer e não-fazer do juiz, sejam elas impostas na tutela antecipatória ou na sentença" (Tutela específica, São Paulo: RT, 2001, p.105/6).

Assim, a multa, denominada astreintes, não tem a natureza de sanção, mas visa à coerção indireta para o cumprimento da obrigação. A sua função é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação.

No caso, embora tenha havido atraso na implantação do benefício (22.04.2009), a autarquia cumpriu o comando judicial, tendo efetuado os pagamentos dos meses anteriores - data do início do pagamento 04.02.2009, consoante se vê dos documentos de fls.11 e 13.

Ademais, a imposição de multa diária à Administração Pública, como instrumento voltado à satisfação de obrigação de fazer, pode ser relevada no caso, posto que o seu propósito é o de compelir o réu a adimplir, e não o de reduzir o seu patrimônio público em favor do autor - pois não é da natureza dessa cominação ressarcimento - com o que ocorreria evidente enriquecimento sem causa do autor.

Conclui-se, assim, no sentido da impossibilidade da cobrança da multa diária, fixada pelo descumprimento da ordem determinada.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. VEDAÇÃO DE COBRANÇA DE LAUDÊMIO. ASTREINTES. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER DE NATUREZA PERMANENTE; VALE DIZER, PASSÍVEL DE SER DESFEITA. INCIDÊNCIA DO MEIO DE COERÇÃO. TERMO A QUO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

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

2. Deferida a tutela antecipada da obrigação de não fazer de caráter permanente; isto é, passível de desfazimento, coadjuvada pela medida de coerção consistente nas astreintes, incidem estas desde o momento em que a parte é cientificada para não fazer, até o efetivo desfazimento.

3. A função das astreintes é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação, por isso do seu termo a quo ocorrer quando da ciência do obrigado e da sua recalcitrância.

4. Concedido o provimento liminar, é da ciência do mesmo que se caracteriza a resistência ao cumprimento do julgado, incidindo a multa até que se desfaça (facere) o que foi feito em transgressão ao preceito.

5. Decisão que determinou que a União se abstinhasse de cobrar o laudêmio da parte autora datada de 24.01.2001 cujo descumprimento se deu em 29.05.2001, data em que a autora recebeu o aviso de cobrança e que consubstancia o termo a quo da incidência das astreintes.

6. Acórdão mantido ante à impossibilidade de reformatio in pejus.

7. Recurso especial desprovido.

(STJ - RESP - 200300484718; PRIMEIRA TURMA; Relator Min. LUIZ FUX; DJ:28/04/2004 PÁGINA:232)

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente recurso**, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Oportunamente, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00212 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006408-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006408-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ROQUE RODRIGUES DE FREITAS
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 00.00.00140-0 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que acolheu a manifestação do INSS no sentido de que seria devido o pedágio na simulação do cálculo da RMI, tendo em vista que foi somado o tempo de contribuição posterior à publicação da EC 20/98 nos cálculos efetuados e determinou que o autor optasse em continuar recebendo o benefício concedido administrativamente ou pela implantação do benefício concedido nos autos.

Sustenta o agravante, em síntese, que não deve ser aplicado o pedágio ao cálculo da RMI, considerando que tinha direito adquirido à aposentadoria proporcional antes da EC 20/98. Alega que também deve ser apresentada a simulação da RMI em 16/12/1998, com o tempo apurado até essa data (32 anos, 06 meses e 01 dia), nos termos do art. 187 do Decreto nº 3.048/99, para que seja implantada a RMI mais vantajosa a partir de 15/06/2000.

Pede o provimento do presente agravo, para que seja determinada a intimação do INSS para apresentar nova simulação da RMI, tanto para 16/12/1998 (data da publicação da EC 20/98), como para 15/06/2000 (data do requerimento administrativo), a fim de que seja feita a opção determinada nos autos.

Feito o breve relatório.

Inicialmente, verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Isto porque da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que imponha ao agravante lesão grave e de difícil reparação, considerando a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

O recurso merece provimento.

O agravante pede que seja determinado ao INSS que apresente as simulações de RMI para 16/12/1998 (data da publicação da EC 20/98) e para 15/06/2000 (data do requerimento administrativo) para que possa fazer a opção pelo benefício mais vantajoso.

Transcrevo a seguir, trecho da decisão judicial que transitou em julgado, proferida pelo Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, que deu parcial provimento a remessa oficial para afastar o reconhecimento do tempo especial de 29.04.1995 a 05.03.1997:

"(...)

Considerados os períodos de tempo do "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" (fls. 64/65), confirmados pelas informações extraídas do CNIS, que ora se junta, levando-se em consideração os períodos já reconhecidos pelo INSS como especiais, o autor possui 32 anos, 06 meses e 01 dia, até a EC 20/98, consoante demonstra a tabela de cálculo, que faz parte desta decisão, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde o requerimento administrativo (15.06.2000).

Tendo em vista que o autor apresentou o tempo mínimo necessário à aposentadoria por tempo de serviço proporcional em data anterior à publicação da EC 20/98, resta assegurado o direito à utilização do período de trabalho compreendido entre a emenda constitucional e data do requerimento administrativo (15.06.2000), totalizando o período de 33 anos, 11 meses e 30 dias de tempo de serviço.

(...)

Observe, por oportuno, que a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 135), revelou ter sido deferida aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42 / 135.964.708-0) desde 30.06.2005; ante a vedação à cumulação de mais de uma aposentadoria -artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91 - observar-se-á a compensação dos valores desembolsados pela autarquia a título de aposentadoria por tempo de contribuição com aqueles a serem apurados em virtude da presente condenação, na conformidade do que dispõe o artigo 462 do Código de Processo Civil.

Deve, ainda, ser observado o direito à opção do autor ao benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em fase de execução de sentença. (grifei)

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para afastar o reconhecimento do tempo especial de 29.04.1995 a 05.03.1997, explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma da Súmula nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, que os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o dia anterior ao da vigência do novo Código Civil e, após, de 1% (um por cento) ao mês, reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e isentar o INSS do pagamento de custas."

Observa-se que a decisão que transitou em julgado determinou que o autor fizesse a opção pelo benefício mais vantajoso, cujo valor deveria ser apurado em fase de execução de sentença.

Desta forma, é necessário que o INSS junte aos autos a simulação do benefício com RMI para 16.12.1998 (data da publicação da EC 20/98) e para 15.06.2000 (data do requerimento administrativo), evoluindo os valores até 30.06.2005 (data de início do benefício que o autor está recebendo).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para determinar que o INSS apresente a simulação de RMI para 16.12.1998 (data da publicação da EC 20/98) e para 15.06.2000 (data do requerimento administrativo), evoluindo os valores até 30.06.2005 (data de início do benefício que o autor está recebendo - NB 42 / 135.964.708-0), para que o autor possa fazer a opção pelo benefício mais vantajoso.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00213 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006498-44.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.006498-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco
AGRAVANTE : DORAMA DE SOUZA DIAS
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO ALEGRIA
CODINOME : DORAMA SOUZA DIAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 10.00.00428-5 1 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de aposentadoria rural por idade, determinou que a agravante comprovasse o requerimento na via administrativa, no prazo de 10 (dez) dias.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Contudo, não se mostra razoável o prazo concedido pelo MM. Juiz "a quo" para comprovação do requerimento administrativo, ou melhor, para a suspensão do processo, devendo ser de 60 (sessenta) dias, de acordo com orientação desta 09ª Turma.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

Carlos Francisco

Juiz Federal Convocado

00214 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006638-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006638-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

AGRAVANTE : NICOLE BATAGLIOTO

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP

No. ORIG. : 09.00.00086-5 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NICOLE BATAGLIOTO contra a r. decisão de fl.37, em que o MM. Juízo "a quo" indeferiu o pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à autora.

Em prol de seu pedido, aduz a presença dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no art. 273 do CPC. Alega que os documentos acostados aos autos comprovam que continua com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, que foi cessado indevidamente pelo INSS, sendo que não tem condições de retornar ao trabalho, além do caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se nestes autos a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à autora.

No caso, verifico que se trata de decisão proferida por juiz estadual, com base no artigo 109, § 3º da Constituição Federal, que atribui competência federal delegada à Justiça Estadual para o julgamento de ações previdenciárias onde a comarca não seja sede de Vara Federal.

Desta forma, os recursos interpostos das decisões do juiz de 1º grau, no exercício de jurisdição federal delegada, devem ser dirigidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme prevê o § 4º do art. 109, da Constituição Federal, **in verbis**:

§4º - Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau".

Assim, com espeque no dispositivo acima transcrito, caracteriza-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento em Juízo **ad quem** incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, o que inviabiliza a suspensão ou a interrupção do prazo para a sua propositura. Confira-se a respeito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. (g.n.)

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido."

(RESP 1099544, Proc. nº 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

E ainda, no mesmo sentido são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. nº 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Portanto, tendo o presente recurso sido protocolizado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 10.09.2009 e somente remetido a este Tribunal em 09.03.2010, do que resulta a sua manifesta intempestividade, eis que muito após o término do prazo recursal, considerando a ciência da decisão agravada em 10.09.2009 (fl.37).

Isto posto, **nego seguimento ao agravo de instrumento interposto**, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 557, **caput**, do CPC c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00215 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007009-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007009-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
AGRAVANTE : ELIAS RIBEIRO PIRES
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007206920104036119 2 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELIAS RIBEIRO PIRES contra a r. decisão de 1ª Instância que, nos autos da ação de benefício assistencial, indeferiu o pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do auxílio-doença.

Em prol de seu pedido, aduz que estão presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, não havendo risco de irreversibilidade do provimento. Requer a concessão do efeito suspensivo. Colaciona jurisprudência.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

O artigo 525, I, do CPC, dispõe que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

A propósito, trago à colação os v. acórdãos, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO.

- É pressuposto de admissibilidade do Agravo de Instrumento a instrução da inicial com as peças obrigatórias elencadas no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n 9.139/95.

- A falta de uma das peças obrigatórias elencadas, no caso a procuração outorgada ao advogado da Agravante, acarreta o não conhecimento do recurso.

- Agravo Regimental improvido." (grifos nossos)

(TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.014003-1, 6ª Turma, j. 01/04/1996, v.u., DJ 09/10/1996, pág. 76442, Rel. Juíza Diva Malerbi).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL.

I. Por estar tempestivo e em termos, conheço do Agravo Regimental interposto como o recurso de Agravo previsto no artigo 557, parágrafo único do Código de Processo Civil, por ser este o recurso cabível de decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário a jurisprudência sumulada.

A responsabilidade pela formação do Agravo de Instrumento é da parte. O recurso não pode ser conhecido se desacompanhado das peças necessárias elencadas no artigo 525 do Código de Processo Civil.

Agravo da decisão que negou seguimento ao recurso improvido." (grifamos)

(TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.057009-5, Quarta Turma, j. 05/02/1997, v.u., DJ 18/03/1997, pág. 15433, Rel. Juiz Homar Cais).

No caso, observo que a petição do agravo não veio instruída adequadamente. Com efeito, o agravante não juntou cópia integral da decisão agravada, faltando o traslado das fls. 02 e 04, revelando-se impossível o exame da decisão impugnada, uma vez que não há como identificar os fundamentos que ensejaram o indeferimento.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por manifestamente inadmissível o seu processamento nessas condições, nos termos do artigo 557, **caput**, do CPC c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00216 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007221-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007221-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA CLARA DUARTE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MATEUS DE FREITAS LOPES
REPRESENTANTE : NEILDA DUARTE DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
No. ORIG. : 10.00.00054-6 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que, ao deferir a tutela antecipatória *in initio litis*, determinou a implantação do benefício em favor da autora, no prazo de 05 (cinco) dias, desde a data de 13.05.2009, considerando que se trata de absolutamente incapaz, nos autos de ação em que a agravada postula a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Sustenta a autarquia, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional e que a imposição de pagamento do benefício até o julgamento final do processo impõe risco de prejuízo ao regime previdenciário, que estará obrigado a custear prestação a quem, em princípio, não faz jus a ela. Alega, ainda, no que concerne ao pagamento das parcelas atrasadas, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Alega a impossibilidade de pagamento de atrasados proveniente de tutela antecipada, sem RPV ou Precatório, de modo a configurar violação ao regime de precatórios. Afirma que os efeitos pecuniários da decisão que deferiu a tutela antecipada não podem retroagir à data da prisão. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, considerando se tratar de recurso de agravo interposto na vigência da Lei 11.187, de 19 de outubro de 2005, verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Dispõe o artigo 80, caput, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço"; o parágrafo único do mesmo dispositivo legal estatui, a seu turno, que "O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O pedido foi indeferido na esfera administrativa por ser o último salário-de-contribuição do segurado superior ao previsto na legislação (fl. 31)

Embora anteriormente tenha decido que a limitação imposta pelo artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, dirige-se aos dependentes do segurado recolhido à prisão, uma vez que a eles é destinado o benefício de auxílio-reclusão, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a questão, adotou entendimento em sentido contrário, consoante julgado que abaixo transcrevo:

RE 587365 / SC - SANTA CATARINA RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 25/03/2009 Órgão Julgador: Tribunal Pleno
REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO.

Parte(s)

RECTE.(S): INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADV.(A/S): PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

RECDO.(A/S): PATRICIA DE FATIMA LUIZ DE MIRANDA

ADV.(A/S): FLÁVIA HEYSE MARTINS E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S): DEFENSORIA PÚBLICA-GERAL DA UNIÃO

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009.

As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (documentos anexos) demonstram vínculos empregatícios do segurado nos períodos de 14/05/2002 a 21/11/2001, 18/02/2002 a 21/04/2002, 23/04/2002 a 12/11/2002, 02/12/2002 a 09/02/2003, 23/06/2003 a 01/08/2003, 14/03/2005 a 23/03/2005, 29/03/2005 a 06/2005. 16/02/2006 a 16/04/2006, 26/04/2006 a 25/07/2006, 01/08/2006 a 02/10/2006, 23/01/2007 a 08/03/2007, 04/05/2007 a 03/12/2007, 01/02/2008 a 01/04/2008, 25/04/2008 a 13/12/2008 e 02/03/2009 a 05/2009, com a última remuneração no valor de R\$ 677,61 (seiscentos e setenta e sete reais e sessenta e um centavos).

Por outro lado, Portaria Interministerial MPS/MF Nº 48, de 12 de fevereiro de 2009, publicada no DOU de 13/02/2009, estabelece:

"Art. 5º O auxílio-reclusão, a partir de 1º de fevereiro de 2009, será devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 752,12 (setecentos e cinquenta e dois reais e doze centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas.

§ 1º Se o segurado, embora mantendo essa qualidade, não estiver em atividade no mês da reclusão, ou nos meses anteriores, será considerado como remuneração o seu último salário-de-contribuição.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, o limite máximo do valor da remuneração para verificação do direito ao benefício será o vigente no mês a que corresponder o salário-de-contribuição considerado."

Dessa forma, tenho que a agravada faz jus à concessão do benefício postulado.

Contudo, assiste razão ao INSS quando sustenta que os efeitos financeiros da tutela antecipada fiquem limitados à data da prolação da decisão, sem retroagir à data da prisão do segurado.

De fato, a implantação do benefício em sede de execução provisória deve ter efeito apenas para pagamento futuro, de forma não retroativa, por não se coadunar com a provisoriedade da decisão concessiva, sendo que os valores devidos a título de parcelas em atraso deverão ser objeto de regular execução de sentença.

A antecipação *initio litis* do provimento, conforme deferida pelo Juízo *a quo*, assume notório caráter satisfativo, que não se coaduna com a provisoriedade da medida excepcional, impondo-se aguardar o pronunciamento definitivo acerca do mérito e, somente após o trânsito em julgado da sentença condenatória, caberá a apuração de eventuais parcelas vencidas, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, com a expedição de ofício precatório ou requisição de pequeno valor.

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DOS ATRASADOS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é elemento que, per se, caracterize o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

II - O recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na concessão da medida.

III - Pagamento imediato das parcelas atrasadas do benefício assistencial (no período de 01/11/04 a 31/01/06) configura-se em meio disfarçado de antecipar à execução, o que não se concebe.

IV - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento 288597, Processo nº 2007.03.00.000207-4/SP, Oitava Turma, Relator; Des. Fed. MARIANINA GALANTE, DJU: 11/07/2007, Página: 476).

"PROCESSO CIVIL - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%).

1- Possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública. Precedentes jurisprudenciais.

2- O art. 31 da Lei nº 8.213/91 que, na redação original, determinava a atualização dos salários-de-contribuição pelo INPC, foi alterado pelo art. 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542/92, segundo o qual "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991", disposição essa mantida também pela Lei nº 8.700/93.

3- Com o advento da Lei 8.880/94, os salários-de-contribuição anteriores ao mês de março de 1994 passaram a ser atualizados pelo índice de 39,67%, relativo a fevereiro desse ano, nos termos da Resolução IBGE nº 20, publicada no DOU de 22 de março de 1994.

4- Demonstrado nos autos que a renda mensal inicial do benefício da parte autora compreendeu salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994, evidenciando a verossimilhança das alegações, bem como o fundado receio de dano irreparável, decorrente da natureza alimentar das prestações, de rigor a antecipação da tutela.

5- Ausência da irreversibilidade do provimento antecipado, uma vez que, improcedente a ação, o Instituto Autárquico poderá, além de cassar o reajuste concedido, buscar o ressarcimento de eventuais valores pagos indevidamente, dispondo dos meios necessários para tanto.

6- O pagamento dos valores atrasados é inviável em antecipação da tutela, merecendo aguardar o pronunciamento definitivo acerca do mérito, seguindo-se à apuração do quantum debeat a fim de possibilitar a execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, observada, conforme o caso, a expedição de ofício precatório ou requisição de pequeno valor.

7- Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental.

(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento 254446, Processo nº 2005.03.00.094084-3/SP, Nona Turma, Relator; Des. Fed. NELSON BERNARDES, DJU: 20/07/2006, Página: 612).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE PARCELAS VENCIDAS. IMPOSSIBILIDADE.

- Incompatível é o pagamento de parcelas vencidas com o instituto da tutela antecipada ante a ausência do periculum in mora. A agravante já está protegida pela cobertura previdenciária, não se havendo falar em pagamento de atrasados, os quais somente podem ser alcançados por meio da expedição de precatório ou de requisição do pagamento de débito de pequeno valor, após o trânsito em julgado da sentença condenatória (caput e § 3º do art. 100 da C.F.).

- Agravo regimental não provido.

(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento 175159, Processo nº 2003.03.00.013244-4/SP, Oitava Turma, Relator; Des. Fed. VERA JUCOVSKY, DJU: 30/11/2005, Página: 526).

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento apenas para manter a imediata implantação do benefício, sem efeito retroativo.

Comunique-se ao Juízo a quo o teor da presente decisão.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00217 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007222-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007222-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FLORISVALDO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 10.00.00633-0 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória *in initio litis*, requerida nos autos de ação em que o agravado pleiteia a manutenção do benefício previdenciário de auxílio-doença que vem recebendo, com previsão de alta programada para 10/04/2010 e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta o agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O recurso merece provimento.

Cumpra observar que a antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso dos autos, postula o agravado medida de urgência que lhe assegure o direito à manutenção do benefício de auxílio-doença que vem recebendo desde 02/02/2002, com previsão de alta programada para 10/04/2010, estando devidamente amparado pela cobertura previdenciária.

Cumpra salientar, ainda, que, antes da obtenção do provimento jurisdicional antecipatório de tutela invocando situação de persistência de incapacidade laboral e visando a manutenção do benefício, o agravado deve comprovar que requereu a prorrogação do benefício na esfera administrativa e foi submetido à nova perícia médica perante o INSS, sendo oportunizado à autarquia o pronunciamento acerca do seu estado de saúde e o cabimento da prorrogação do benefício, o qual se afigura indispensável à demonstração da verossimilhança do pedido e do interesse de agir.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para CASSAR a tutela concedida pelo Juízo *a quo* na forma da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00218 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007440-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007440-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : PEDRO HENRIQUE ARAUJO DE LIMA incapaz
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA

REPRESENTANTE : VANESSA RODRIGUES DE ARAUJO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 10.00.00895-1 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias para a comprovação do requerimento administrativo e de eventual decisão ou omissão por parte do INSS, sob pena de indeferimento da petição inicial, nos autos de ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

Sustenta o agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio requerimento administrativo e que a decisão agravada ofende o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, além da Súmula 213 do extinto TFR e da Súmula 9 desta Corte. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão agravada quando determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso presente, penso ser conveniente que se suspenda o processo originário do presente recurso pelo prazo razoável de 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00219 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007612-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007612-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : CAUA FELIPE FELIX PALACIO incapaz
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
REPRESENTANTE : LUCIANA APARECIDA FELIX DOS REIS LEITE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.02063-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias para comprovação do requerimento administrativo junto ao INSS e de eventual decisão ou omissão por parte do INSS, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, nos autos de ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão agravada ofende o art. 5º, XXXV da Constituição Federal, a Súmula 09 desta Corte, a Súmula 213 do TFR, além de leis federais e precedentes jurisprudenciais, por entender que não é necessário o esgotamento da esfera administrativa. Alega, ainda, a afronta ao princípio da economia processual. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso e que se declare que a questão "necessidade de prévia postulação administrativa" é matéria de tema e recursos repetitivos, sendo julgada na forma da Lei 11.672/08.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As consequências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão agravada quando determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso presente, penso ser conveniente que se suspenda o processo originário do presente recurso pelo prazo razoável de 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00220 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007834-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007834-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA GRACIA APARECIDA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 08.00.00030-9 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de suspeição em relação ao perito, nos autos de ação em que o agravante objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta o agravante, em síntese, que o Juízo *a quo* designou perito da cidade de Tupã, distante 130 km (ida e volta) e que, sendo pessoa humilde e doente, está impossibilitada de se deslocar até aquela localidade. Afirma que existem profissionais habilitados na Comarca de Adamantina para a realização da perícia. Alega, ainda, que o perito encontra-se impedido de realizar a perícia médica, considerando que o patrono desta causa já impugnou laudos e perícias realizados por esse profissional na Vara do Trabalho de Adamantina.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Quanto à alegada suspeição do perito nomeado pelo Juízo *a quo*, observa-se que os argumentos da agravante são claramente especulativos, sem amparo objetivo em fatos ou no direito.

A agravante não demonstrou nenhuma das hipóteses prevista no art. 135 do CPC, sendo que a mera alegação de que o patrono já impugnou na Justiça do Trabalho laudos e perícias do referido profissional não basta para o reconhecimento de eventual suspeição do *expert*.

Não foram apresentadas provas que demonstrem que o perito pretende, intencionalmente, prejudicar a agravante.

A suspeição não pode ser reconhecida com fundamento em meras presunções, suposições ou especulações, sendo indispensável que o interessado demonstre a existência de nexos objetivos entre um fato ou uma conduta considerados suspeitos e o perito nomeado, o que, no presente caso, não restou comprovado.

No tocante às alegações relativas à distância da localidade para a qual foi designada a perícia, observa-se que a decisão agravada não deliberou acerca do pedido, limitando-se a tratar da questão concernente à suspeição do perito.

Tal fato torna inviável o pronunciamento do Tribunal acerca da *quaestio* por implicar em supressão de instância e ofensa ao primado do duplo grau de jurisdição, motivo pelo qual deixo de conhecer desse pedido.

Desta forma, não merece reforma a decisão que indeferiu o pedido de suspeição do perito judicial.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Oportunamente, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00221 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008039-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008039-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : THEMISTOCLES JOSE RASTEIRO DE AZEVEDO

ADVOGADO : MARCIA VILLAR FRANCO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP

No. ORIG. : 03.00.00022-1 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a extinção da execução, por entender que não é cabível a inclusão de juros de mora no cálculo do precatório complementar no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório e que deve ser aplicado o IPCA-E na correção monetária do precatório.

Sustenta o agravante, em síntese, que não é cabível a inclusão de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório e que deve ser aplicado o IPCA-E na correção do precatório. Pede que seja extinta a execução.

Feito o breve relatório, decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, in verbis:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

No caso, a decisão agravada está em manifesto confronto com a jurisprudência que vem prevalecendo no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça.

No presente caso, o exequente, ora agravado, pretende a expedição de requisitório complementar relativo às diferenças de juros moratórios incidentes entre a data da conta e a data da expedição do precatório.

Segundo o art. 293 do CPC "os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais".

O STF, já na vigência do antigo CPC de 1939, consolidou sua jurisprudência no sentido de que, ainda que omissa a petição inicial ou mesmo a sentença, os juros de mora são devidos (Súmula 254: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação").

Em se tratando de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convenionados, respondendo pelos respectivos prejuízos (arts. 956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo CC, art. 401, I, novo CC).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

E não é qualquer bem jurídico! Está a se falar de verba de caráter alimentar, vale dizer, daquilo que a Constituição afirma ser o mínimo necessário à subsistência do ser humano.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, em se tratando de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele."

Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

- Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

- Embargos acolhidos."

(STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 1681, Processo 199000073243-PR, Data da decisão: 30/04/1991, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Relator Min. HÉLIO MOSIMANN, decisão por maioria).

"PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 2ª Turma, Recurso Especial 123024, Processo 199700172287-DF, data da decisão: 22/05/1997, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Relator Min. PEÇANHA MARTINS, decisão unânime).

Historicamente, as conseqüências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do CPC que, por força da subsidiariedade do art. 598 do CPC, é aplicável ao processo de execução.

Por isso, eu também vinha adotando posicionamento no sentido de que os juros moratórios incidiam desde o termo inicial (citação, laudo, etc.) até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido."
(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

Transcrevo trechos do julgamento:

"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta que houve a violação do art. 100, § 1º, da Constituição Federal, porque "é a própria Constituição Federal que prescreve o íterim para o pagamento, ou seja, até o final do exercício seguinte e, como o débito é pago atualizado, incabível nova conta de liquidação para inserção de juros moratórios até o efetivo pagamento. Improcedentes, pois, a aplicação dos juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia a data da inscrição no orçamento e a data de seu pagamento, vez que somente são devidos juros de mora quando não observado o prazo constitucional." (relatório do Min. GILMAR MENDES - relator)

Min. MAURÍCIO CORRÊA:

...

Ponho-me de acordo com o precedente da Primeira Turma, ..., que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento da prestação judicial no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público. (...)

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Ora, juros de mora, perdoe-me o óbvio, supõe mora. E não está em mora quem tem prazo para pagamento, em parte do qual, ademais, lhe é impossível solver a obrigação: com efeito, até a inclusão da verba no orçamento, o pagamento é impossível. E depois se fará conforme as forças do depósito, na ordem cronológica dos precatórios, até o final do exercício.

...

É certo que a EC 30, solvendo mora antiga do sistema constitucional, mandou atualizar, até a data do pagamento, o valor do precatório. Era, efetivamente, iníquo, sobretudo em períodos de indexação da economia, em que todos os contratos, em que todas as obrigações do Estado eram sujeitas a correção monetária, que só aquelas declaradas certas e líquidas por sentença ficassem sujeitas ou à desvalorização, que as reduziam a valores irrisórios, ou à sucessão de precatórios complementares. Vem, agora, a EC 30 e manda atualizar até a data do pagamento. ...

...

O que estamos discutindo é a hipótese em que o pagamento seja satisfeito até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório.

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Há suspensão porque se deu esse prazo, garantindo-se, aí, atualização. Não há sanção, se não há retardamento na adimplência.

...

Min. MOREIRA ALVES:

... só cabem juros de mora, obviamente quando há mora; e, no caso, não há mora, porque há prazo para pagamento.

...

Min. MARCO AURÉLIO:

...

Para mim, surge um paradoxo, ao assentar-se, como agora, que cabem juros de mora até 1º de julho, mas não no período de 1º de julho até 31 de dezembro do ano seguinte, e, após 31 de dezembro - já que esse prazo não é respeitado, e ninguém ousa dizer o contrário -, ter-se-á a volta ao inadimplemento e à incidência dos juros da mora." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002).

Conforme se vê, o período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro), *verbis*:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000).

Contudo, o STF, por meio de decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. RE 565046-SP, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO, votação unânime)

DECISÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMENTA. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO RECEBIMENTO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a expedição e o efetivo pagamento do precatório, desde que efetivado no prazo constitucional.

2. Incidem juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Agravo de instrumento provido" (fl. 73).

2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado o art. 100, § 1º, da Constituição.

Argumenta que "apenas obedece ao prescrito na Constituição Federal e não pode ser penalizada com a inclusão de juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, tampouco até a data de seu efetivo pagamento, pois é a própria Lei Maior que fixa a inclusão dos precatórios no orçamento e o seu pagamento até o final do exercício seguinte" (fl. 99).

Suscita, ainda, preliminar na qual defende a repercussão geral da questão constitucional contida no recurso extraordinário.

Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.

3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante".

4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente.

5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

E ainda:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007).

6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 3.3.2006).

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do Código de

Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita.

Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CÁRMEN LÚCIA - Relatora

(RE 575281-SP, recorrente: União, recorrido: PAULO DE SOUZA NOGUEIRA)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. no RE 561800, Relator Min. EROS GRAU, votação unânime, 04.12.2007, julgamento em 04/12/2007, DJe em 31-01-2008, Agravante GILBERTO RAMOS E SILVA E OUTRO, Agravado UNIÃO)

Decisão: 1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou devido o cômputo de juros moratórios na conta de precatório suplementar.

A recorrente sustenta, com base no art. 102, III, a, violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

Requer sejam excluídos os juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a do efetivo pagamento.

2. Consistente o recurso. Em 3.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público".

Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: (a) o inadimplemento que autoriza a incidência de juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e (b) sobrevivendo situação de atraso no pagamento do precatório quanto ao prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento, seja por pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida.

No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data do efetivo pagamento.

Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min.

RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas".

Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006).

Dessa orientação, divergiu o acórdão recorrido.

3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes nos períodos a) entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial e b) entre a data da requisição e do efetivo pagamento, determinando ainda que se expeça novo precatório judicial, invertidos, nesse ponto, os ônus da sucumbência, salvo eventual benefício da Justiça Gratuita.

Publique-se. Int.. Brasília, 8 de outubro de 2007. Ministro CEZAR PELUSO - Relator (RE 538547-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: JOSÉ HECK)

Decisão: O presente recurso extraordinário revela-se processualmente viável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em desconformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

Com efeito, a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, ao julgar o AI 492.779-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, fixou entendimento que torna plenamente acolhível a pretensão de direito material deduzida pela parte ora recorrente:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Cumpra ressaltar, por necessário, que esse entendimento vem sendo observado em sucessivas decisões proferidas, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a propósito de controvérsia jurídica idêntica à versada nesta sede recursal (RE 449.198/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES - RE 463.100/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 546.862/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 552.212/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - RE 554.537/SC, Rel. Min. EROS GRAU - RE 557.454/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 558.415/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.).

O exame dos presentes autos evidencia que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência.

Sendo assim, pelas razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para dar-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A), em ordem a determinar a exclusão dos juros de mora relativamente ao período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

Fixo, em R\$ 125,00 (cento e vinte e cinco reais), a verba honorária a ser suportada pela parte sucumbente (CPC, art. 23).

Ressalvo, no entanto, quanto aos encargos resultantes da sucumbência, a hipótese de ser, a parte vencida, eventual beneficiária da gratuidade, caso em que lhe será aplicável a cláusula de exoneração prevista na Lei nº 1.060/50 (art. 3º), observando-se, no que couber, a norma inscrita no art. 12 desse mesmo diploma legislativo, cuja incidência foi reputada compatível com o que dispõe o art. 5º, LXXIV, da Constituição da República (RE 184.841/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE).

Publique-se. Brasília, 28 de setembro de 2007. Ministro CELSO DE MELLO - Relator (RE 556870-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: MARTINHA MARIA CONCEIÇÃO MELCHER E OUTRO)

Decisão: Discute-se nestes autos a constitucionalidade da inclusão, na expedição de precatório complementar, de juros moratórios referentes ao período contado entre a elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

2. O Pleno do STF, no julgamento do RE n. 298.616, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.10.03, fixou orientação no sentido de não serem devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente.

3. Esse entendimento foi reiterado no julgamento do AI n. 492.779-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 3.3.06. Acrescentou-se, ainda, que não são devidos juros moratórios no lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório [§ 1º do art. 100 da Constituição], vez que também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório, procedimento de observância obrigatória pelo Poder Público, nos termos do disposto no artigo 100, caput e § 1º, da Constituição do Brasil.

Dou provimento ao recurso, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a exclusão dos juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2007. Ministro EROS GRAU - Relator. (RE 557327-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Recorrido: GERALDA TORQUATO PEREIRA DE SOUSA)

Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a inscrição do débito no orçamento, na atualização do precatório complementar.

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido."

Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Carmen Lúcia.

Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Publique-se. Brasília, 23 de agosto de 2007. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator (RE 559088-SP, RECTE.(S) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RECDO.(A/S) AMÉRICO JOAQUIM VIOL E OUTRO(A/S))

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento

(2ª Turma, AI-AgR 492779-DF, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento 13/12/2005, DJ 03-03-2006, p. 76, Agravante: MUNICÍPIO DE CÔCOS, Agravado: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, decisão unânime).

Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Nesta Corte, a questão sobre a incidência dos juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inscrição no orçamento não é pacífica, sendo possível afirmar que nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza tributária prevalece o entendimento de que os juros moratórios incidem até a data da inscrição do débito na proposta orçamentária, e nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza previdenciária do RGPS tem prevalecido o posicionamento de que tais juros incidem somente até a data da conta de liquidação, apesar de alguns dos magistrados que têm posicionamento diverso ressaltarem seu posicionamento. Consulte-se, a propósito, os seguintes julgados:

7ª Turma, Apelação Cível 890782, Processo 200261260137143-SP, decisão em 01/12/2008;
10ª Turma, Apelação Cível 1306022, Processo 200803990203629-SP, decisão em 25/11/2008;
7ª Turma, Apelação Cível 891910, Processo 200261140045385-SP, decisão em 17/11/2008;
5ª Turma, Agravo de Instrumento 316841, Processo 200703000970480-SP, decisão em 10/11/2008;
3ª Turma, Apelação Cível 954201, Processo 200403990248036-SP, decisão em 06/11/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 268587, Processo 200603000443347-SP, decisão em 30/10/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 345216, Processo 200803000316802-SP, decisão em 23/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 330972, Processo 200803000120531-SP, decisão em 09/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 271953, Processo 200603000690351-SP, decisão em 02/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 322021, Processo 200703001042638-SP, decisão em 25/09/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 317424, Processo 200703000978053-SP, decisão em 11/09/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 302783, Processo 200703000615333-SP, decisão em 04/09/2008;
8ª Turma, Agravo de Instrumento 298146, Processo 200703000362947-SP, decisão em 18/08/2008;
4ª Turma, Agravo de Instrumento 276213, Processo 200603000808192-SP, decisão em 14/08/2008;
1ª Turma, Agravo de Instrumento 311975, Processo 200703000901755-SP, decisão em 29/07/2008;
7ª Turma, Apelação/Reexame Necessário 748905, Processo 200103990537756-SP, decisão em 21/07/2008;
Quarta Turma, Agravo de Instrumento 317133, Processo 200703000973870-SP, decisão em 03/07/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 987569, Processo 200361260082109-SP, decisão em 12/05/2008;
7ª Turma, Apelação Cível 1113363, Processo 200361830053003-SP, decisão em 28/04/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 852290, Processo 200303990027957-SP, decisão em 10/03/2008;
entre outros.

Recentemente, o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS).

Conforme se vê, na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre as data da conta de liquidação e da expedição do requisitório.

Assim, por estar convencida de que o período decorrido entre a conta de liquidação e a inscrição do requisitório (precatório ou requisição de pequeno valor - RPV) integra o período moratório previsto em lei, não afastado pela regra do § 1º do art. 100 da Constituição, penso ser de rigor a inclusão dos respectivos juros.

Contudo, curvando-me ao posicionamento desta Nona Turma, bem como da Terceira Seção, concluo pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

Passo a analisar a questão da atualização monetária do débito.

O agravante entende que deve ser aplicado o IPCA-E na correção dos valores devidos e pagos no cumprimento do julgado.

O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

Destaco os precedentes:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Acórdão que determinou o afastamento da UFIR para fins de correção monetária em ação acidentária. Interpretação e aplicação das Leis federais nºs. 8.870/94 e 8.880/94. Alegação de ofensa ao art. 201, § 2º, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."

(Primeira Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 436998-SP, Relator Min. CEZAR PELUSO, DJU 02-06-2006, p. 7, Agravante: INSS, Agravado: EDINALDO DA SILVA, decisão unânime)

"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Adoção da UFIR para atualização de precatório. Interpretação da legislação infraconstitucional. Leis nos 8.870 e 8.880, ambas de 1994. Art. 201, § 2º, CF. Ofensa reflexa. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(Segunda Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 429844-SP, Relator Min. GILMAR MENDES, DJU 17-06-2005, p. 71, Agravante: INSS, Agravado: JOSÉ VICENTE DE LIMA, decisão unânime)

"Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental improvido por envolver, a análise do recurso extraordinário, apreciação de interpretação de legislação infraconstitucional (Leis nºs 8.870/94 e 8.880/94), cujo exame se faria necessário antes de concluir-se pela afronta, ou não, ao artigo 201, § 2º, da Carta Federal."

(Primeira Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 419428, Relatora Min. ELLEN GRACIE, DJU 09-05-2003, p. 55, Agravante: INSS, Agravado: LÚCIO FIRMO PIMENTEL, decisão unânime)

Eu vinha decidindo que o débito reconhecido em título executivo judicial deveria ser atualizado pelos indexadores previstos no mesmo, ainda que na fase de tramitação do precatório/requisitório, em homenagem ao princípio da fidelidade da liquidação/execução ao título executivo judicial (antigo art. 610 do CPC - atual art. 475-G).

A jurisprudência consolidada na Terceira Seção do STJ caminhava no mesmo sentido.

A respeito, colho julgados de cada uma de suas turmas:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE DA UFIR. VIGÊNCIA DE NOVOS DIPLOMAS LEGAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Não se aplica a UFIR como critério de atualização monetária de débitos previdenciários, após a vigência de novos diplomas legais, onde restaram estabelecidos outros índices a serem aplicados.

II - Os benefícios previdenciários, inclusive os acidentários, de natureza reconhecidamente alimentar, não foram atingidos pelas disposições das leis de diretrizes orçamentárias (10.266/01 e 10.524/02), não sendo possível, por consequência, a aplicação do IPCA-E. Precedentes.

III - Agravo interno desprovido.

(Quinta Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 781412, Processo nº 200501433361-SP, DJU 28/11/2005, p. 333, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. UFIR. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 282/STF. O Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que a Unidade Fiscal de Referência - UFIR não pode ser utilizada para fins de atualização de débitos previdenciários.

Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(Sexta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 615094, Processo nº 200400887242-SP, DJU 17/12/2004, p. 614, Relator Min. PAULO MEDINA, decisão unânime)

Contudo, a Terceira Seção do STJ tem mudado essa orientação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (Art. 18. *Nas ações que tenham por objeto o pagamento de benefícios previdenciários, os valores expressos em moeda corrente constantes da condenação serão convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência (Ufir), ou outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la, manifestando-se as partes em cinco dias.*)

Colho os precedentes de ambas as turmas:

"PREVIDENCIÁRIO. DÉBITOS ATRASADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. APLICABILIDADE. IPCA

1. Conforme entendimento pacificado, segundo o art. 18 da Lei 8.870/94, em causas referentes a benefício previdenciário, o valor da condenação, após ser atualizado pelos índices previdenciários, deverá ser convertido em UFIR (Unidade Fiscal de Referência), devendo a correção, após a extinção desta, ocorrer pela aplicação do IPCA.

2. Agravo regimental improvido."

(Sexta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 959549, Processo nº 200702218600-SP, DJU

24/03/2008, p. 1, Relatora Min. JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), decisão unânime)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR RELATIVO A DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO PELA UFIR E PELO IPCA-E.

1. De acordo com o art. 18 da Lei 8.870/94, nas causas relativas a benefício previdenciário, o valor da condenação, após atualização pelos índices previdenciários, deverá ser convertido em UFIR (Unidade Fiscal de Referência).

2. Após a inscrição do débito previdenciário em precatório complementar e até a data do efetivo depósito, deverão ser as regras de atualização de precatório judicial, que, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como as Leis de Diretrizes Orçamentárias, deve ser atualizado pela UFIR e, após a extinção deste indexador pela MP 1973/67, pelo IPCA-E. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial do INSS provido."

(Quinta Turma, Recurso Especial nº 956567, Processo nº 200701242782-SP, DJU 17/09/2007, p. 354, Relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, decisão unânime)

Posteriormente, referido indexador (UFIR) veio a ser substituído pelo IPCA-E na atualização monetária dos valores inscritos na lei orçamentária.

De modo que, considerando que as decisões de nossa corte superior, encarregada de unificar a interpretação da legislação federal, tem caminhado no sentido de prestigiar, após a consolidação dos cálculos, a aplicação do indexador previsto na legislação orçamentária, em detrimento daquele previsto no título executivo e, por este fundamento, deve ser reformada a decisão.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão, inclusive o setor de precatórios desta corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00222 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008307-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008307-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : ALICIONE PINHEIRO DA SILVA

ADVOGADO : WILSON LINS DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00013374420104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, concedido em 09/11/2005 e encerrado em 03/02/2010 e/ou a conversão em aposentadoria por invalidez.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às

atividades habituais, conforme atestados médicos, exames e receituários que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco sua subsistência.

Feito o breve relatório, decido.

O agravo atende aos pressupostos do art. 527, II, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei 11.187/2005, pois a pretensão recursal do agravante reveste-se da necessária urgência, considerando a natureza alimentar do benefício pleiteado, sendo viável, portanto, o seu processamento na forma de instrumento.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, ora juntadas aos autos, o(a) agravante foi beneficiário(a) de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 01/08/2003 a 17/09/2003 e 19/11/2005 a 03/02/2010.

O agravante esteve afastado de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença, sendo que os atestados médicos e declarações juntados por cópias aos autos (fls. 38/60), evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para atividade laborativa, diante das restrições impostas por sua condição de esquizofrenia (CID10 F20), de tal forma que se encontra inapto para o retorno às suas atividades habituais.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo para DEFERIR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo, em favor do agravante.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento da presente decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00223 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008487-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008487-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : AUREA CORREA DE SOUZA
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 10.00.00515-7 1 Vr DRACENA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUREA CORREA DE SOUZA contra a r. decisão de fl.17/18, que determinou à autora a comprovação do requerimento administrativo do benefício pleiteado perante o INSS, no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Em prol de seu pedido, alega, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Realmente, o presente agravo foi protocolizado neste Tribunal em 22 de março de 2010, sendo certo que a decisão foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 04.03.2010. Considera-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente, ou seja, dia 05.03.2010. Assim, o prazo para interposição do recurso escoou-se em 17.03.2010 (quarta-feira), nos termos do disposto no artigo 522, do Código de Processo Civil.

Saliente-se que, no presente caso, o agravo de instrumento foi protocolado perante a Justiça Estadual de São Paulo no dia 16 de março de 2010. Contudo, tal protocolo não é válido, posto que não se trata de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal. O protocolo integrado apenas existe entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, bem como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Destarte, considera-se a data da interposição do recurso o dia 22 de março de 2010, data do recebimento do presente agravo no setor de protocolo deste E. Tribunal.

Portanto, conclui-se pela manifesta intempestividade do recurso. Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO NÃO INTEGRADO. RECEBIMENTO DO RECURSO PELO TRIBUNAL. INTEMPESTIVIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

- À parte abre-se a faculdade da utilização dos protocolos das Subseções da Justiça Federal, localizadas no interior do Estado, que poderão receber petições dirigidas a esta C. Corte.

- Não se utilizando desta faculdade, nem de outro meio legalmente permitido, como a postagem no correio e o fac-símile, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que é apresentada a petição recursal no protocolo desta E. Corte.

- Interposto agravo de instrumento em protocolo não integrado e sendo recebido por este E. Tribunal após o prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação da decisão agravada, é de ser reconhecida a sua intempestividade.

- Agravo legal improvido."

(AG - 2006.03.00.105181-7; SÉTIMA TURMA; Rel. EVA REGINA; DJU 06/12/2007; PÁGINA: 441)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO. RECURSO IMPROVIDO.

I - Em sede de agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência ou não de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão recorrida.

II - O artigo 522 do Código de Processo Civil estabelece ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

III - O protocolo do recurso no Fórum da Comarca de Catanduva - SP não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento."

(AG - 2008.03.00.017957-4; NONA TURMA; Rel. HONG KOU HEN; DJF3 DATA:13/08/2008)

Isto posto, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil c.c. 33, inciso XIII do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00224 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008612-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008612-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA DO CARMO DOS SANTOS
ADVOGADO : UENDER CASSIO DE LIMA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 10.00.00010-4 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou ao ora agravante que, no prazo de 30 (trinta) dias, trouxesse aos autos a comprovação de que reside na comarca de Mirante do Paranapanema-SP e concedeu o mesmo prazo para que fosse comprovado o prévio requerimento administrativo, nos autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Sustenta a agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio requerimento administrativo e a afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição. Afirma, ainda, que trouxe aos autos documentos que comprovam o domicílio na comarca de Mirante do Paranapanema e que tal questão, por se tratar de competência relativa, não pode ser argüida, de ofício, pelo Juiz. Pede a antecipação da tutela.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Assim, impõe-se, como medida de equidade, a suspensão do processo para que a parte autora promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio **esgotamento** da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa **esgotar** todos os recursos administrativos. Mas não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso presente, penso ser conveniente que se suspenda o processo por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

No tocante à juntada do comprovante de residência em nome do autor, não merece reparos a decisão agravada.

Observa-se que o endereço indicado a inicial da ação originária, na procuração e na procuração, não coincide com aquele anotado na conta de energia elétrica em nome de terceiro (fls. 31), não sendo possível comprovar o exato local de residência da autora, ora agravante.

Nas ações movidas por segurado contra o INSS, onde o domicílio daquele não é sede de Vara da Justiça Federal, cabe à Justiça Estadual processar e julgar a demanda, como prevê o art. 109, §3º, da Constituição Federal.

A prática vem determinando que necessariamente deve haver nos autos prova do domicílio dos autores de causas previdenciárias, de forma a justificar o processamento e julgamento das ações perante a Justiça Estadual.

Frise-se, por oportuno, que não são poucas as vezes em que alguns tentam burlar a competência, a fim de possibilitar o ajuizamento de ações dessa natureza em local que melhor lhes convier, em total desrespeito às normas legais vigentes.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo apenas para determinar a suspensão do processo originário do presente recurso por 60 (sessenta) dias, para que o agravante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retorne aos autos para prosseguimento perante o Juízo de primeiro grau.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão. Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00225 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008814-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008814-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : JULIETE SANTIAGO DE SOUZA e outro
: RENATA SANTIAGO DE SOUZA
ADVOGADO : DANIELLE COMUNIAN LINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 2010.63.01.004193-9 JE Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por JULIETE SANTIAGO DE SOUZA e RENATA SANTIAGO DE SOUZA, em face da r. decisão de fls.24, do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, em que foi indeferido o pedido de tutela antecipada, para o restabelecimento do benefício de pensão por morte.

Em prol de seu pedido, sustentam as agravantes com a presença dos requisitos autorizadores previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil.

Em razão do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo monocraticamente.

O presente feito não tem condições de prosperar, ante a absoluta incompetência deste E. Tribunal Regional Federal. Realmente, nos termos do artigo 1º da Lei nº 10.259/2001 c/c artigo 41 da Lei nº 9.099/95, a Segunda Instância dos Juizados Especiais Federais corresponde à respectiva Turma Recursal, ficando afastada a atuação do Tribunal Regional Federal na atividade-fim do Juizado, ressalvadas as questões pertinentes à sua própria organização.

Portanto, eventual recurso de decisão proferida no âmbito do Juizado Especial Federal, ainda que diversa de sentença, deverá ser interposto perante o órgão julgador competente para o exame do recurso, no caso, para o fim de suspensão da decisão agravada, ou seja, para a própria Turma Julgadora do Juizado Especial.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JULGADOS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS E DE SUAS TURMAS RECURSAIS. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL. RECURSO IMPROVIDO.

- O inciso I do artigo 98 da Constituição Federal permitiu a criação dos Juizados Especiais, com competência para julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade e, para julgamento de seus recursos, das Turmas Recursais, compostas por juízes de primeiro grau.

- Os Juizados Especiais Federais e suas Turmas Recursais constituem uma estrutura jurídica própria, com competência para processar e julgar as causas cíveis de menor complexidade e os recursos de suas decisões, não se vinculando a estrutura da Justiça Federal comum.

- No caso da decisão rescindenda ter sido proferida por juiz federal do Juizado Especial ou de sua Turma Recursal, deverá ser dirigida à Turma Recursal, órgão com competência recursal no âmbito do Juizado Especial Federal.

Precedentes jurisprudenciais.

- Agravo regimental improvido.

Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA

(AR 6145; Processo: 2008.03.00.015191-6, SP; TERCEIRA SEÇÃO; Julgamento: 22/01/2009; DJF3:10/02/2009; PÁGINA: 55)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE JUIZ DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL QUE RECEBEU RECURSO DE APELAÇÃO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. NÃO-CABIMENTO DO WRIT.

1. *Contra decisão denegatória de recebimento de recurso no efeito suspensivo, proferida por juiz federal integrante do Juizado Especial, é comportável a interposição de agravo de instrumento perante a Turma Recursal. Interpretação dos arts. 4º e 5º da Lei 10.259/2001. Precedente desta Corte (AGMS nº 2002.01.00.027192-3/GO, Rel. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues).*

2. *Mandado de Segurança declarado extinto, sem julgamento do mérito.*

(TRF/1ª Região, MS 200201000280690/GO, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Fagundes de Deus, DJ 14/4/2003, pg. 14)

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO CONTRA DECISÃO PROFERIDA PELO JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL CÍVEL - COMPETÊNCIA DA RESPECTIVA TURMA RECURSAL.

1. *A competência recursal para apreciar decisões proferidas pelos Juizados Especiais é das respectivas Turmas Recursais.*

2. *Precedente: AC 2002.01.99.026143-5/MG, Rel. Des. Federal José Amílcar Machado, 1ª Turma, data de julgamento 30/09/2003.*

3. *Remessa dos autos à Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais.*

(TRF/1ª Região, AC 200401990093640/MG, 1ª Turma, Rel. Des. Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ 1/4/2005, pg. 55)

Assim, o Tribunal Regional Federal não tem competência para o exame deste recurso.

Isto posto, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**, em face da sua manifesta inadmissibilidade, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, arquivando-se os autos neste Tribunal.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00226 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008914-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008914-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : GISLENE DIAS DAS NEVES incapaz
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ COSTA
REPRESENTANTE : SUELI RAMOS DAS NEVES
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 09.00.00170-7 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, nos autos de ação versando sobre a concessão de auxílio-reclusão.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos para a concessão da medida excepcional, uma vez demonstrada a verossimilhança do pedido, bem como o risco de dano irreparável, dado o caráter alimentar do benefício.

Feito o breve relatório, decido.

A agravante, representada por sua genitora, propôs ação previdenciária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, autarquia federal, no Juízo Estadual da Comarca de Santa Cruz das Palmeiras - SP, com base no permissivo constitucional do art. 109, § 3º, da Constituição Federal, que atribui à Justiça Estadual competência federal delegada para o julgamento das lides em que for réu o ente previdenciário, sempre que a comarca não seja sede de vara da Justiça Federal.

Assim, o Juízo Estadual atua no exercício de jurisdição federal, sujeitando-se à competência recursal do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos expressos termos do art. 108, II, da Constituição Federal.

Neste passo, em se tratando de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.

Não destoam de tal entendimento a orientação do Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. ENDEREÇAMENTO EQUIVOCADO AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MANIFESTA CONFUSÃO COM O PROCESSAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA O JUÍZO NEGATIVO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. DESCABIMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

I. Na esteira do delineamento próprio atribuído ao agravo previsto no art. 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça não é possível conhecer-se do recurso, cuja pretensão busca a emissão de um juízo deliberatório do STJ para encaminhar ao STF o julgamento da impugnação à decisão monocrática proferida pelo Relator em sede de Recurso Especial.

II. O endereçamento equivocado ao Supremo Tribunal Federal do agravo aviado, a observância do prazo e a juntada das peças essenciais ao seu processamento, à exemplo do que se dá com o agravo de instrumento tirado contra decisão denegatória do Recurso Especial proferida pelo Tribunal de origem, revelam o equívoco da recorrente e consubstanciam erro grosseiro, o que impede o seu conhecimento nos moldes regimentais pela inviabilidade da aplicação do princípio da fungibilidade.

III. Agravo não conhecido".

(Segunda Turma - AGRESP - 190720, Processo: 199800735410 UF: SP, Rel Min Nancy Andrighi, DJ:12/06/2000, Pg:95, v.u.)

De outra parte, afigura-se igualmente ausente o pressuposto recursal da tempestividade.

Reza o art. 522 do CPC ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

In casu, verifica-se que o recurso foi protocolado no Juízo Estadual de Vargem Grande do Sul - SP, em 09/12/2009, data, contudo, que não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo

integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Dessa forma, considera-se a data da interposição o dia 25 de março de 2010, quando se deu a entrada do recurso no setor de protocolo desta Corte, do que resulta a sua manifesta intempestividade, eis que muito após o termino do prazo recursal, considerando a publicação da decisão recorrida em 07/12/2009 (fl. 26).

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua manifesta inadmissibilidade e intempestividade, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00227 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009112-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009112-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : ANTONIO ALENCAR DE SOUSA PENIDO

ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA OSTANELLI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALINHOS SP

No. ORIG. : 09.00.00164-5 1 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *in initio litis*, requerida nos autos de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos, declarações e receituários que junta.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O agravo atende aos pressupostos do art. 527, II, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei 11.187/2005, pois a pretensão recursal do agravante reveste-se da necessária urgência, considerando a natureza alimentar do benefício pleiteado, sendo viável, portanto, o seu processamento na forma de instrumento.

Cumprido observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, ora juntadas aos autos, o(a) agravante foi beneficiário(a) de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 21/01/2004 a 24/08/2006 e 13/11/2006 a 02/06/2008. Consta, ainda, que requereu novamente o benefício em 11/07/2008, 10/10/2008 e 08/01/2009, que foi indeferido diante da conclusão contrária da perícia médica.

O agravante esteve afastado de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença, sendo que os atestados médicos, declarações, receituários e bulas de medicação juntados por cópias aos autos (fls. 46/63), evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para atividade laborativa, diante das restrições impostas por sua condição de portador de esquizofrenia (CID10 F20), de tal forma que se encontra inapto para o retorno às suas atividades habituais.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo para DEFERIR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo, em favor do agravante.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento da presente decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00228 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009224-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009224-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JONATHAN LUIZ RAMOS DA MOTA incapaz
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
REPRESENTANTE : ELIZABETH RAMOS LEITE DA MOTA
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 09.00.00027-2 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que suspendeu o andamento do feito e determinou que o autor formulasse o requerimento do benefício perante o INSS, comprovando o deferimento ou não de seu pedido no prazo de 30 (trinta) dias.

Sustenta o agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio requerimento administrativo e que é muito remota a possibilidade concessão do benefício postulado na via administrativa, considerando as exigências apresentadas no ato do protocolo na agência do INSS. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O agravante, representado por sua genitora, propôs ação previdenciária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, autarquia federal, no Juízo Estadual da Comarca de Cruzeiro - SP, com base no permissivo constitucional do art. 109, § 3º, da Constituição Federal, que atribui à Justiça Estadual competência federal delegada para o julgamento das lides em que for réu o ente previdenciário, sempre que a comarca não seja sede de vara da Justiça Federal.

Assim, o Juízo Estadual atua no exercício de jurisdição federal, sujeitando-se à competência recursal do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos expressos termos do art. 108, II, da Constituição Federal.

Neste passo, em se tratando de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.

Não destoa de tal entendimento a orientação do Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. ENDEREÇAMENTO EQUIVOCADO AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MANIFESTA CONFUSÃO COM O PROCESSAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA O JUÍZO NEGATIVO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. DESCABIMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

I. Na esteira do delineamento próprio atribuído ao agravo previsto no art. 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça não é possível conhecer-se do recurso, cuja pretensão busca a emissão de um juízo deliberatório do STJ para encaminhar ao STF o julgamento da impugnação à decisão monocrática proferida pelo Relator em sede de Recurso Especial.

II. O endereçamento equivocado ao Supremo Tribunal Federal do agravo aviado, a observância do prazo e a juntada das peças essenciais ao seu processamento, à exemplo do que se dá com o agravo de instrumento tirado contra decisão denegatória do Recurso Especial proferida pelo Tribunal de origem, revelam o equívoco da recorrente e consubstanciam erro grosseiro, o que impede o seu conhecimento nos moldes regimentais pela inviabilidade da aplicação do princípio da fungibilidade.

III. Agravo não conhecido".

(Segunda Turma - AGRESP - 190720, Processo: 199800735410 UF: SP, Rel Min Nancy Andrighi, DJ:12/06/2000, Pg:95, v.u.)

De outra parte, afigura-se igualmente ausente o pressuposto recursal da tempestividade.

Reza o art. 522 do CPC ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

In casu, verifica-se que o recurso foi protocolado no Juízo Estadual de Cachoeira Paulista, em 28/05/2009, data, contudo, que não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Dessa forma, considera-se a data da interposição o dia 26 de março de 2010, quando se deu a entrada do recurso no setor de protocolo desta Corte, do que resulta a sua manifesta intempestividade, eis que muito após o término do prazo recursal, considerando a publicação da decisão recorrida em 19/05/2009 (fl. 16).

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua manifesta inadmissibilidade e intempestividade, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00229 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009437-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009437-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

AGRAVANTE : SONIA FRANCISCO MENINO

ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP

No. ORIG. : 09.00.00156-5 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SONIA FRANCISCO MENINO contra a r. decisão de fls.13/14, em que foi determinado a emenda à inicial, no prazo de 10 (dez) dias, para que a autora comprove o prévio requerimento administrativo do benefício.

Em prol de seu pedido, alega, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O artigo 525, I, do CPC, dispõe que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

A propósito, trago à colação os v. acórdãos, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO.

- É pressuposto de admissibilidade do Agravo de Instrumento a instrução da inicial com as peças obrigatórias elencadas no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n 9.139/95.

- A falta de uma das peças obrigatórias elencadas, no caso a procuração outorgada ao advogado da Agravante, acarreta o não conhecimento do recurso.

- Agravo Regimental improvido." (grifos nossos)

(TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.014003-1, 6ª Turma, j. 01/04/1996, v.u., DJ 09/10/1996, pág. 76442, Rel. Juíza Diva Malerbi).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL.

1. Por estar tempestivo e em termos, conheço do Agravo Regimental interposto como o recurso de Agravo previsto no artigo 557, parágrafo único do Código de Processo Civil, por ser este o recurso cabível de decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, im procedente, prejudicado ou contrário a jurisprudência sumulada.

A responsabilidade pela formação do Agravo de Instrumento é da parte. O recurso não pode ser conhecido se desacompanhado das peças necessárias elencadas no artigo 525 do Código de Processo Civil.

Agravo da decisão que negou seguimento ao recurso improvido." (grifamos)

(TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.057009-5, Quarta Turma, j. 05/02/1997, v.u., DJ 18/03/1997, pág. 15433, Rel. Juiz Homar Cais).

No caso, observo que a petição do agravo não veio instruída adequadamente. Com efeito, a cópia da certidão de republicação acostada à fl.15, peça obrigatória ao conhecimento do recurso, está em branco. Assim, impossível verificar-se a tempestividade do presente agravo.

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente recurso**, por manifestamente inadmissível o seu processamento nessas condições, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00230 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009614-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009614-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : EUCLIDES CROSCATO

ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP

No. ORIG. : 10.00.00017-1 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos de ação em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença, concedido em 01/10/2005 e encerrado em 29/01/2010, ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta o agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Por primeiro, cumpre observar que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada e a manutenção da decisão agravada.

Dos documentos formadores do instrumento, vislumbra-se, *a priori*, a verossimilhança do pedido formulado, em razão da situação de incapacidade laborativa do agravado, decorrente da sua condição de portador de radiculopatia de L5 (lombociatalgia) e depressão crônica recorrente (CID10 F33.1), de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno a sua atividade laboral.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(à) agravado(a) aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00231 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010086-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010086-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

AGRAVANTE : ERICA CRISTINA FABRI DE ANDRADE

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP

No. ORIG. : 10.00.00015-0 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ERICA CRISTINA FABRI DE ANDRADE contra a r. decisão de fls.28, em que foi determinado a suspensão do feito por 60 (sessenta) dias, para que a autora comprove que promoveu o requerimento administrativo do benefício.

Em prol de seu pedido, alega, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.

Anoto que esta Nona Turma firmou entendimento em consonância dos precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas 213, do extinto TFR, e 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, no âmbito desta Turma, ficou decidido que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

Contudo, não se pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, simplesmente indeferir o pedido, implica em deixar a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Faz-se necessário, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento firme desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, pág. 625), concluo pela manutenção da decisão agravada.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** interposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00232 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010126-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010126-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MOACIR SANSO
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG. : 00091885820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, nos autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de restabelecimento de benefício de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O agravo atende aos pressupostos do art. 527, II, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei 11.187/2005, pois a pretensão recursal da agravante reveste-se da necessária urgência, considerando a natureza alimentar do benefício pleiteado, sendo viável, portanto, o seu processamento na forma de instrumento.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas aos autos, o(a) agravante foi beneficiário(a) de auxílio-doença previdenciário no período de 17/04/2003 a 17/03/2009, sendo indeferida a prorrogação do benefício ante o parecer contrário da perícia médica em 06/03/2009. Consta, ainda, que requereu novamente o benefício em 07/04/2009, 09/06/2009 e 06/11/2009, que foi indeferido diante da conclusão contrária da perícia médica.

O(a) agravante esteve afastado(a) de suas atividades habituais, no gozo de benefício de auxílio-doença, sendo que os atestados médicos e exames juntados aos autos (fls. 45/68) evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portador(a) de síndrome do manguito rotador e labirintite, de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Apesar disso, o INSS concedeu alta médica ao(à) agravante, sem a prévia realização de programa de reabilitação profissional, de tal forma que o cancelamento sumário do benefício revelou-se procedimento arbitrário e desprovido de amparo legal.

Estabelece o art. 62, da Lei 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

No caso presente, afigura-se indispensável submeter o(a) agravante a programa de reabilitação profissional, o que se daria somente com a expedição do certificado individual previsto no *caput* do art. 140 do Decreto 3.048/99, Regulamento da Previdência Social, a seguir transcrito:

"Art. 140. Concluído o processo de reabilitação profissional, o Instituto Nacional do Seguro Social emitirá certificado individual indicando a função para a qual o reabilitando foi capacitado profissionalmente, sem prejuízo do exercício de outra para a qual se julgue capacitado."

§ 1º Não constitui obrigação da previdência social a manutenção do segurado no mesmo emprego ou a sua colocação em outro para o qual foi reabilitado, cessando o processo de reabilitação profissional com a emissão do certificado a que se refere o caput."

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão parcial da tutela antecipatória postulada, a fim de que seja o(a) agravante submetido(a) a programa de reabilitação profissional com vistas ao restabelecimento de sua aptidão laboral.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo para DEFERIR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo, até que seja o(a) agravante submetido(a) a processo de reabilitação profissional, facultando-se então ao magistrado *a quo* o reexame do cabimento da tutela antecipatória ora concedida.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento da presente decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Após, com o decurso do prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00233 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010309-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010309-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA DO NASCIMENTO SENA
ADVOGADO : ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00131716520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *in initio litis*, requerida nos autos de ação em que a agravante pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, concedido em 16/04/2007 e encerrado em 10/09/2008.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O agravo atende aos pressupostos do art. 527, II, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei 11.187/2005, pois a pretensão recursal da agravante reveste-se da necessária urgência, considerando a natureza alimentar do benefício pleiteado, sendo viável, portanto, o seu processamento na forma de instrumento.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas aos autos, o(a) agravante foi beneficiário(a) de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 15/05/2006 a 21/02/2007 e 16/04/2007 a 10/09/2008, tendo cessado o benefício em razão de alta programada.

Consta, ainda, que requereu o benefício novamente em 11/09/2008 e 09/01/2009 que foi indeferido, diante da conclusão contrária da perícia médica.

O(a) agravante esteve afastado(a) de suas atividades habituais, no gozo de benefício de auxílio-doença, sendo que os exames médicos, atestados, declarações e receituários que foram juntados às fls. 56/121, evidenciam *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portadora de transtorno de pânico, episódio depressivo, condromalácia e gonartrose, de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Apesar disso, o INSS concedeu alta médica ao(à) agravante, sem a prévia realização de programa de reabilitação profissional, de tal forma que o cancelamento sumário do benefício revelou-se procedimento arbitrário e desprovido de amparo legal.

Estabelece o art. 62 da Lei 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

No caso presente, afigura-se indispensável submeter o(a) agravante a programa de reabilitação profissional, o que se daria somente com a expedição do certificado individual previsto no *caput* do art. 140 do Decreto 3.048/99, Regulamento da Previdência Social, a seguir transcrito:

"Art. 140. Concluído o processo de reabilitação profissional, o Instituto Nacional do Seguro Social emitirá certificado individual indicando a função para a qual o reabilitando foi capacitado profissionalmente, sem prejuízo do exercício de outra para a qual se julgue capacitado.

§ 1º Não constitui obrigação da previdência social a manutenção do segurado no mesmo emprego ou a sua colocação em outro para o qual foi reabilitado, cessando o processo de reabilitação profissional com a emissão do certificado a que se refere o caput."

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão parcial da tutela antecipatória postulada, a fim de que seja o(a) agravante submetido(a) a programa de reabilitação profissional com vistas ao restabelecimento de sua aptidão laboral.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo para DEFERIR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo, até que seja o(a) agravante submetido(a) a processo de reabilitação profissional, facultando-se então ao magistrado *a quo* o reexame do cabimento da tutela antecipatória ora concedida.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento da presente decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Após, com o decurso do prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00234 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010336-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010336-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MAURICIO JOSE DA ROCHA
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00114507820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, nos autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de auxílio-acidente.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O agravo atende aos pressupostos do art. 527, II, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei 11.187/2005, pois a pretensão recursal da agravante reveste-se da necessária urgência, considerando a natureza alimentar do benefício pleiteado, sendo viável, portanto, o seu processamento na forma de instrumento.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas aos autos, o(a) agravante foi beneficiário(a) de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 26/09/1994 a 14/10/1994, 04/08/1995 a 12/09/1995, 30/08/1997 a 01/04/1999, 24/07/1999 a 21/10/1999, 28/01/2000 a 13/03/2000, 08/03/2001 a 24/10/2005, 25/10/2005 a 12/05/2007 e 24/03/2008 a 24/04/2008. Consta, ainda, que requereu o benefício em 19/06/2007 e 01/08/2008, que foi indeferido diante da conclusão contrária da perícia médica.

O(a) agravante esteve afastado(a) de suas atividades habituais, no gozo de benefício de auxílio-doença, sendo que os laudos periciais, atestados médicos e exames juntados aos autos (fls. 24/33 e fls. 66/93) evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portador(a) de seqüela de luxação acrômio clavicular com limitação dos movimentos em membro superior direito, de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Apesar disso, o INSS concedeu alta médica ao(à) agravante, sem a prévia realização de programa de reabilitação profissional, de tal forma que o cancelamento sumário do benefício revelou-se procedimento arbitrário e desprovido de amparo legal.

Estabelece o art. 62, da Lei 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

No caso presente, afigura-se indispensável submeter o(a) agravante a programa de reabilitação profissional, o que se daria somente com a expedição do certificado individual previsto no *caput* do art. 140 do Decreto 3.048/99, Regulamento da Previdência Social, a seguir transcrito:

"Art. 140. Concluído o processo de reabilitação profissional, o Instituto Nacional do Seguro Social emitirá certificado individual indicando a função para a qual o reabilitando foi capacitado profissionalmente, sem prejuízo do exercício de outra para a qual se julgue capacitado.

§ 1º Não constitui obrigação da previdência social a manutenção do segurado no mesmo emprego ou a sua colocação em outro para o qual foi reabilitado, cessando o processo de reabilitação profissional com a emissão do certificado a que se refere o *caput*."

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão parcial da tutela antecipatória postulada, a fim de que seja o(a) agravante submetido(a) a programa de reabilitação profissional com vistas ao restabelecimento de sua aptidão laboral.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao agravo para DEFERIR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo, até que seja o(a) agravante submetido(a) a processo de reabilitação profissional, facultando-se então ao magistrado *a quo* o reexame do cabimento da tutela antecipatória ora concedida.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento da presente decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor da decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Após, com o decurso do prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00235 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010363-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010363-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : CAMILA GRAZIELE ASSUNCAO MARTINS
ADVOGADO : DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00016-7 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deixou de receber o recurso de apelação interposto pela ora agravante, nos termos do art. 518, §1º do CPC, nos autos de ação objetivando a concessão de benefício de salário-maternidade.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão agravada viola o princípio do devido processo legal e afronta a jurisprudência dominante, uma vez que apenas se exige início de prova material do exercício de atividade rural para a concessão do benefício. Pede o recebimento do recurso de apelação interposto.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o artigo 522, *caput*, do Código de Processo Civil ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

In casu, verifica-se que a apresentação do agravo se deu diretamente no setor de protocolo desta Corte em 06 de abril de 2010, após o término do prazo recursal, considerando que a intimação da decisão recorrida ocorreu em 24 de março de 2010 (fls. 42).

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00236 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010371-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010371-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA DOS SANTOS SEBASTIAO
ADVOGADO : DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00018-7 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deixou de receber o recurso de apelação interposto pela ora agravante, nos termos do art. 518, §1º do CPC, nos autos de ação objetivando a concessão de benefício de salário-maternidade.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão agravada viola o princípio do devido processo legal e afronta a jurisprudência dominante, uma vez que apenas se exige início de prova material do exercício de atividade rural para a concessão do benefício. Pede o recebimento do recurso de apelação interposto.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o artigo 522, *caput*, do Código de Processo Civil ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

In casu, verifica-se que a apresentação do agravo se deu diretamente no setor de protocolo desta Corte em 06 de abril de 2010, após o término do prazo recursal, considerando que a intimação da decisão recorrida ocorreu em 24 de março de 2010 (fls. 37).

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00237 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010397-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010397-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : FABIANE APARECIDA MONTEIRO
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00015-0 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deixou de receber o recurso de apelação interposto pela ora agravante, nos termos do art. 518, §1º do CPC, nos autos de ação objetivando a concessão de benefício de salário-maternidade.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão agravada viola o princípio do devido processo legal e afronta a jurisprudência dominante, uma vez que apenas se exige início de prova material do exercício de atividade rural para a concessão do benefício. Pede o recebimento do recurso de apelação interposto.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o artigo 522, *caput*, do Código de Processo Civil ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

In casu, verifica-se que a apresentação do agravo se deu diretamente no setor de protocolo desta Corte em 06 de abril de 2010, após o término do prazo recursal, considerando que a intimação da decisão recorrida ocorreu em 24 de março de 2010 (fls. 42).

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00238 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010454-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010454-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CARLOS HENRIQUE DA SILVA

ADVOGADO : PEDRO MARCILLI FILHO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP

No. ORIG. : 10.00.00010-3 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que concedeu a antecipação de tutela *initio litis* nos autos de ação objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Sustenta a autarquia, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, uma vez ausente a verossimilhança do pedido na espécie por não estar comprovada a incapacidade do agravado para os atos da vida independente e de ter seu sustento provido por sua família. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Dos documentos formadores do instrumento vislumbra-se, *a priori*, a verossimilhança do pedido formulado.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que o benefício assistencial, por sua natureza, tem na miserabilidade, na deficiência ou na idade os requisitos para sua concessão, sendo que nesta E. Corte, em inúmeros julgados, tem-se entendido que cabe ao magistrado observar os elementos colhidos nos processos individualmente, caso a caso, procurando verificar se estão preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, atendendo assim aos "fins sociais" e "às exigências do bem comum", estabelecidos pelo artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil.

No presente caso, os documentos juntados aos autos (fls. 17/18 e fls. 39/40) evidenciam ser o agravado pessoa portadora de deficiência (nascido em 19/09/1980), por apresentar osteocondromatose múltipla (CID10 D16).

As informações extraídas do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV e do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, ora juntadas aos autos e fl. 38), demonstram que o agravado foi beneficiário do amparo social a pessoa portadora de deficiência (NB 105.260.129-1), no período de 08/07/1997 a 01/12/2009, que foi cessado ante o parecer contrário da perícia médica realizada pelo INSS em 03/09/2009 (fls. 17/18).

Tais documentos comprovam que a genitora do agravado não apresenta nenhum vínculo de trabalho, mas contribui como contribuinte facultativo - desempregado desde março de 2008 e demonstram, ainda, que o genitor do agravado (Aldo Gonçalves da Silva) recebe o benefício de amparo social ao idoso desde 06/09/2007 (NB 560.787.087-8).

Tendo a autarquia concedido o mesmo benefício ao genitor, torna-se evidente que a situação sócio-econômica do núcleo familiar em que inserido o agravado é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que pleiteia para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.

Ressalto, por oportuno, que o benefício no valor de um salário mínimo recebido pelo genitor deve ser excluído do cálculo da renda familiar, nos termos do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03.

Também o perigo de dano irreparável é evidente, em razão do comprometimento de sua subsistência e o risco decorrente da postergação da concessão do benefício para o desfecho final da ação.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00239 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011017-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011017-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOEL DE CARVALHO CARDOSO
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00083952220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, nos autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de auxílio-acidente.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos, exames e receituários que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco sua subsistência.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Dos documentos formadores do instrumento não se vislumbra, *a priori*, a verossimilhança do pedido formulado.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, ora juntadas aos autos, o(a) agravante foi beneficiário(a) de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 26/03/2007 a 30/05/2007 e 17/08/2007 a 24/03/2008. Consta, ainda, que requereu novamente o benefício em 26/08/2008, 30/09/2008 e 02/09/2009, que foi indeferido diante da conclusão contrária da perícia médica.

O agravante sustenta seu pedido nos atestados médicos, laudos, exames e receituários (fls. 46/62). Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao atual estado de saúde do agravante e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00240 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000559-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000559-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : PAULO SERGIO DA SILVA

ADVOGADO : BRUNA GIMENES CHRISTIANINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00049-9 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, contra decisão de primeira instância, que julgou procedentes os embargos à execução e extinguiu a execução, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Em seu recurso, a parte autora alega que, embora não tenha que pagar as prestações já recebidas no âmbito administrativo, o Embargante deve liquidar os honorários advocatícios de sucumbência.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos a existência de saldo remanescente da execução, decorrente da condenação em honorários advocatícios no processo de conhecimento.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a parte autora, ora embargada-apelada, postulou, no processo de conhecimento em apenso, a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, devido desde a data da cessação administrativa do benefício, ocorrida em 31/01/2007.

Na r. sentença, prolatada em 06/02/2009, fls. 162/164 daqueles autos, foi julgado procedente o pedido, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a "*conceder auxílio-doença, à partir da cessação administrativa do benefício (31/12/2008) ao requerente, devidamente corrigido e acrescido de juros moratórios legais respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária do atrasado será devida a partir do vencimento de cada prestação e calculada de acordo com Provimento 26/01 da E. Corregedoria Geral de Justiça Federal da 3ª Região. Os juros de mora legais serão devidos a partir da citação. Em razão da sucumbência e sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita arcará o réu com despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação devidamente atualizado*".

Essa decisão transitou em julgado (fls. 177 e 179). A execução foi iniciada com cálculos elaborados pelo autor, às fls. 180/185.

Citada, a autarquia previdenciária opôs embargos à execução, em que sustenta a inexistência de qualquer crédito decorrente do título judicial, pois já realizados no âmbito administrativo.

Verifica-se, no caso em tela, que o autor recebeu administrativamente o benefício (NB 5603487964), no período compreendido entre 31/10/2006 a 31/01/2007- fls. 90 dos autos apensados. Em 16/05/2008, ingressou com a ação de conhecimento, pleiteando a concessão do benefício desde a cessação administrativa daquele benefício (31/01/2007). Posteriormente, formulou novo pedido administrativo (28/05/2008), tendo sido o pleito deferido (NB 5304969878), e o benefício implantado com previsão para a cessação em 31/12/2008 - fls. 111. O MM. Juízo **a quo** reconheceu o direito do autor ao restabelecimento do auxílio-doença, a partir da cessação em 31/12/2008 e condenou o INSS ao pagamento das verbas de sucumbência, inclusive, honorários advocatícios.

Destarte, não há que se falar em extinção da execução, em virtude da existência de saldo remanescente, decorrente da condenação em honorários advocatícios no processo de conhecimento.

Nesse sentido, reporto-me os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA JULGADOS. APELAÇÃO AUTÁRQUICA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NA ESFERA ADMINISTRATIVA. ABATIMENTO. REMANESCENTE. SENTENÇA DOS EMBARGOS PARCIALMENTE PROCEDENTES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ DO SEGURADO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO MANTIDOS. APELO IMPROVIDO.

(...)

3. Remanescendo diferenças relativas ao período que vai da citação até a concessão do benefício de auxílio-doença, além dos honorários fixados na sentença da ação de conhecimento, não há que se falar em extinção da execução pelo pagamento.

4. Quanto aos honorários de advogado, igualmente não pode medrar o recurso da autarquia, porque, embora pagos os valores referidos na via administrativa, tal se deu depois da propositura da ação, quando havia controvérsia.

(...)

6. Apelação do INSS improvida.

(Relator Juiz Rodrigo Zacharias - TRF 3ª Região - AC 439452 - 7ª Turma - DJU 22/02/2006 - pg 337)

PREVIDENCIÁRIO REVISÃO ADMINISTRATIVA DA RMI. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS. FALTA DE LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO. EXECUÇÃO EXTINTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. No tocante à verba honorária, remanesce a obrigação do INSS, não obstante a revisão e o pagamento de diferenças na esfera administrativa.

3. Aplicação do princípio da causalidade para a atribuição da responsabilidade pela sucumbência, considerando que o segurado viu-se obrigado a ingressar com ação para obter a revisão do seu benefício, restando apenas o crédito sujeito à execução relativa à verba honorária, o qual deverá ser apurado com base no valor das diferenças pagas na esfera administrativa, devidamente atualizado, valor este representativo do "quantum" efetivamente liquidado em relação ao direito objeto da revisão garantida pelo título executivo judicial.

4. Apelação do autor parcialmente provida.

(Relator Des Jedral Galvão - TRF 3ª Região - AC 113619 - 10ª Turma - DJU 28/02/2007 - pg 461)

Por fim, ainda no que se refere à sucumbência honorária, é direito exclusivo e autônomo do advogado. O capítulo referente à sucumbência não integra o valor da condenação da autarquia em relação ao segurado, mas sim julgamento autônomo, de verba autônoma, pelo exercício profissional do patrono do autor, conforme preceitua o artigo 23 do Estatuto da OAB.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO IDÊNTICA AJUIZADA NO JEF. COISA JULGADA E PAGAMENTO DO MONTANTE DEVIDO. EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO DO INSS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ART. 794, I, DO CPC. HIPÓTESE DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO APENAS EM RELAÇÃO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

5. Os honorários advocatícios, como consectário da condenação, podem ser executados de forma autônoma em relação ao principal da dívida. Impedir o prosseguimento da ação para execução dos honorários fixados na ação de conhecimento implicaria uma desconsideração e um aviltamento ao trabalho desenvolvido pelo patrono do autor. Não tendo alegado o réu no momento oportuno a ocorrência da litispendência, a ele caberá o pagamento dos honorários advocatícios, por aplicação do princípio da causalidade.

6. Apelação parcialmente provida, apenas para o fim de determinar o prosseguimento da execução, no tocante aos honorários advocatícios, nos termos do Julgado exequendo.

(Relator Juiz Otavio Port - TRF 3ª Região - AC 1331090 - 7ª Turma - DJF3 CJ2 04/03/2009 - pg 834)

Nesse contexto e tendo em vista que o débito deve ser integralmente quitado, conclui-se pela existência de saldo remanescente da execução, decorrente da condenação em honorários advocatícios.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, para afastar o decreto de extinção da execução, determinando o prosseguimento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00241 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000848-89.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
PARTE AUTORA : IRENE ROMANIUK BASSO
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 08.00.00066-2 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento do benefício previdenciário de pensão por morte.

Sem apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, pode o relator, presentes os requisitos, decidir monocraticamente, inclusive o reexame necessário (súmula 253, do C. STJ).

A sentença prolatada contra o INSS é posterior à vigência da lei 10.352/01.

O direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela referida lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

parágrafo 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

No caso em exame, considerando o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, constato que o valor da condenação não excede a sessenta salários mínimos.

À guisa de ilustração, reporto-me aos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.

(...)

VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 971478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 09/02/2005, página 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela lei nº 10.352/2001.

(...)

8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS provida."

(TRF/3ª Região, AC 935616, 10ª Turma, j. em 15/02/2005, v.u., DJ de 14/03/2005, página 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial**.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00242 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001244-66.2010.403.9999/MS
2010.03.99.001244-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANNA BANDEIRA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VARONIL ROQUE LOPES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ARNO ADOLFO WEGNER

No. ORIG. : 09.00.01013-6 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por VARONIL ROQUE LOPES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade devido ao trabalhador rural. A r. sentença monocrática de fls. 64/66 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 78/85, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, somente no que tange aos critérios de fixação dos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando a assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a VARONIL ROQUE LOPES com data de início do benefício - (DIB: 11/02/2009), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00243 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001452-50.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001452-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : CARMEN CANDIDA FONSECA PEREIRA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00023-1 1 Vr MIRACATU/SP
DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, pleiteando, a alteração do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se a fixação do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios.

Conforme entendimento firmado neste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o termo inicial da aposentadoria por idade é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela r. sentença.

Nesse sentido os seguintes julgados desta E. Corte:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/1991. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/1991. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO POR ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE RURÍCOLA COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

VIII. Reconhecida a condição de rurícola, pelas provas documentais e testemunhais apresentadas, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade com o fundamento apresentado na legislação vigente à época da implementação das condições necessárias para o requerimento do benefício. IX. O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento. X. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação porque não foi comprovado requerimento administrativo. XI. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente. XII. Os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês. XIII. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença. XIV. O INSS encontra-se, legalmente, isento do pagamento de custas, mas deve reembolsar as despesas devidamente comprovadas. XV. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício. XVI. Agravo regimental provido.

(TRF 3ª Região, AC 200703990276707, 9ª Turma, j. em 08/06/2009, v.u., DJ de 08/07/2009, página 1427, Rel. Des. Fed. Marisa Santos).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS - APELAÇÃO PROVIDA - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO/EMAIL PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

- Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, condição essencial para obtenção do benefício pleiteado. Restou, também demonstrado que exerceu atividade rural, pelo período exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.

- Termo inicial a partir da citação.

(...)

- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 200803990471235, 7ª Turma, j. em 06/04/2009, v.u., DJ de 29/05/2009, página 414, Rel. Des. Fed. Eva Regina).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

(...)

- Termo inicial do benefício deve retroagir à data da citação.

(...)

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, concedendo aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. De ofício, concedo a tutela específica.

(TRF 3ª Região, AC 200161060004660, 8ª Turma, j. em 23/03/2009, v.u., DJ de 28/04/2009, página 1274, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta).

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00244 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001605-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001605-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : PATRICIA CHAVES

ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00195-4 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com vistas à obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora possui sérios problemas cardíacos, sem condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício pleiteado.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 27)

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), ressalvando ser ela beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a autora, sustentando, preliminarmente, o cerceamento de sua defesa, pela não realização da audiência de instrução e julgamento e, no mérito, alega ter comprovado todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela anulação da sentença ante a falta de intervenção do Parquet em primeira instância.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Estabelece o artigo 127 da Constituição Federal, o *Parquet* é uma instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a "defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis".

Reza, ainda, a Constituição Federal:

Artigo 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

"II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia".

A Lei 8.742/93 determina:

"Artigo 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei."

Assim, nas ações que tratem da Lei acima citada é obrigatória a intervenção do *Parquet*, sob pena de nulidade.

Como se vê, sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público no caso presente, deve ser anulada a sentença.

Diante do exposto, acolho o parecer do Ministério Público Federal para declarar nulos os atos praticados a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado para intervir no feito, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis. Em consequência, julgo prejudicada a apelação da autora.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00245 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001948-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001948-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : IVANILDE SILVA SOUZA BORTOLONI

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00030-5 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por IVANILDE SILVA SOUZA BORTOLONI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 49/52 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 57/65, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 07 de abril de 1954, conforme demonstrado à fl. 10, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 168 (cento e sessenta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 2009.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl.14, lavrada em 20 de setembro de 1971, que qualifica seu marido como lavrador, a qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 53/55, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre laborou nas lides ruarais. Senão vejamos.

A testemunha Adão Pereira de Almeida, afirma que, *"Conhece a autora há 40 anos e afirma que ela sempre trabalhou no meio rural. Recorda-se que a autora trabalhou no sítio de Milton. A autora deixou de trabalhar há sete ou oito anos em razão de problemas de saúde."*

Valdomiro Bianchi, afirma que, *"Conhece a autora há muito tempo e afirma que ela sempre trabalhou no meio rural. O depoente trabalhava como gato e sempre levava a autora para os locais de trabalho. O depoente parou de trabalhar há 10 anos. A autora também parou de trabalhar há 10 anos."*

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a IVANILDE SILVA SOUZA BORTOLONI com data de início do benefício - (DIB: 22/05/2009), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00246 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002234-57.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.002234-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADOLFO ROA
ADVOGADO : ARNO ADOLFO WEGNER
No. ORIG. : 08.00.04354-6 2 Vr AMAMBAI/MS
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ADOLFO ROA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fl. 38/40 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 52/71, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

O autor, que nasceu em 18 de julho de 1947, conforme demonstrado à fl. 12 de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquela a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, o autor deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 156 (cento e cinquenta e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 2007.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Isenção do Serviço Militar de fl. 15, no qual consta qualificado como agricultor, em 07 de novembro de 1966.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 43/44 e 48/49, nos quais as testemunhas afirmaram que conhecem o requerente há 15 anos e que ele sempre laborou nas lides rurais. Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor ao benefício pleiteado.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei n.º 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange

as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ADOLFO ROA com data de início do benefício - (DIB: 29/08/2008), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00247 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002252-78.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.002252-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARINETE DE FREITAS COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00884-4 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARINETE DE FREITAS COSTA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 85/89, julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 96/110, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 25 de setembro de 1941, conforme demonstrado à fl. 21, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei nº 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 90 (noventa) meses, considerado implementado o requisito idade em 1996.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei nº 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua Certidão de Casamento de fl. 22, que qualifica seu marido como lavrador em 23 de junho de 1959, o qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ademais, os extratos do CNIS de fls. 44/52, juntados pelo INSS, mostram que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural, com início em 06 de julho de 1979.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 78/79, que afirmam que a autora sempre laborou nas lides rurais. Senão vejamos.

A testemunha Arlete Fonseca Rodrigues, afirmou em fl. 78, *"Que conhece a requerente há 20 anos. Que a parte requerente trabalhou nas seguintes propriedades rurais (fazenda, sítio): Assentamento Mutum por 20 anos; Assentamento Avaré por 03 anos, sendo que não se lembra o nome dos outros locais onde a requerente também trabalhou como rurícula. Que em tais locais a parte requerente trabalhou em limpeza de pasto. Que a parte requerente nunca teve outra atividade que não fosse rurícula. Que o companheiro da parte requerente sempre exerceu atividade rurícula. Que a autora ainda hoje trabalha no Assentamento Avaré. Que sabe de tais fatos porque sempre vê a autora trabalhando."*

Afonso Gauna em fl. 79, afirma, "*Que conhece a requerente há 20 anos. Que a parte requerente trabalhou nas seguintes propriedades rurais (fazenda, sítio): Assentamento Mutum por 20 anos, sendo que não se lembra o nome dos outros locais onde a requerente trabalhou como rurícula. Que em tais lugares a parte requerente trabalhou arrancando pragas. Que a parte requerente nunca teve outra atividade que não fosse a rurícula. Que o companheiro da parte requerente sempre exerceu a atividade rurícula. Que o último emprego da parte requerente em atividade rurícula deu-se no Assentamento Mutum, há mais de 01 mês. Que a autora ainda trabalha na atividade rural. Que sabe de tais fatos porque é conhecido da autora.*"

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a MARINETE DE FREITAS COSTA com data de início do benefício - (DIB: 27/05/2008), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00248 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002727-34.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002727-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELVIRA SOARES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 08.00.00139-5 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da data da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi concedida a tutela antecipada para permitir a imediata implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a compensação dos valores recebidos a título de amparo previdenciário.

A parte Autora, por seu turno, interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Apresentadas as contra-razões, somente pela parte autora, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por idade de rurícola.

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.

Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 67 (sessenta e sete) anos.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Óbito do companheiro da autora (fl. 30), falecido em 13/08/1984, da qual consta a qualificação dele como lavrador aposentado.

Destaque-se, ainda, os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 49/51), que demonstram, em nome da autora, a percepção de amparo previdenciário por invalidez, no período compreendido entre 07/01/1991 e 31/05/2009, e pensão por morte, desde 04/06/2009, ambos oriundos de atividades rurais.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 58/61, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Frise-se que ao deixar de laborar a parte autora já havia implementado os requisitos estabelecidos na legislação pertinente, não havendo, destarte, óbice à concessão do benefício.
Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.
Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista a constatação de que a parte autora recebeu amparo previdenciário, entre 07/01/1991 e 31/05/2009, sob n.º 051.765.083-5, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados os valores pagos administrativamente a título de benefício assistencial, diante da impossibilidade de cumulação com qualquer outro.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento a apelação do INSS**, para determinar a compensação dos valores recebidos a título de amparo previdenciário por invalidez, e **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora**, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00249 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002799-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002799-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALESSANDRA BEATRIZ VIEIRA SIMAO incapaz
ADVOGADO : RAQUEL APARECIDA TUTUI CRESPO
REPRESENTANTE : MARIA JOSE VIEIRA
No. ORIG. : 08.00.00072-1 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à autora o benefício assistencial, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.

Requeru, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. Quanto ao mérito, afirmou não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício. Alternativamente, requereu a alteração do termo inicial, dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

A autora apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

Preliminarmente, quanto aos efeitos suspensivo e devolutivo, constata-se a fl. 114 que a apelação interposta pela autarquia previdenciária foi recebida em seu duplo efeito, segundo o disposto no **caput** do artigo 520 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, há que se considerar que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Por outras palavras, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpram ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em suma, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

Pois bem.

No caso dos autos, a autora, que contava com 13 (treze) anos de idade na data do ajuizamento da ação (14/17/2008), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. Em seu laudo médico (fls. 66/68), constatou o perito judicial que a requerente é portadora de males que a tornam incapaz de forma absoluta e irreversível para o trabalho.

De outra feita, consta no exame do estudo social (fls. 29) que a autora reside em imóvel de dois cômodos, construído nos fundos da casa dos avós paternos, com a genitora e 1(uma) irmã.

E, mesmo tendo a autora, em sua inicial, afirmado que reside com seu genitor, tal circunstância não é suficientemente apta a descaracterizar a condição de miserabilidade da autora.

Anote-se que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

A renda familiar é constituída dos "bicos" realizados pela genitora como diarista. Além disso, constatou-se que, posteriormente à realização do estudo sócio-econômico, o genitor começou a gozar do benefício de auxílio-doença em razão de decisão judicial (DIP 01/06/2009), no valor de R\$ 547,88 (quinhentos e quarenta e sete reais e oitenta e oito centavos), informação ratificada em consulta ao CNIS/DATAPREV.

Assim, do conjunto probatório, verifica-se que a autora é deficiente e não possui meios de prover a própria subsistência nem pode tê-la provida por sua família, pois, não obstante a percepção de renda por seu pai, é inegável que tal rendimento não é suficiente para o atendimento das necessidades. Destaque-se as inegáveis dificuldades suportadas pela família, mormente quando dois de seus integrantes, o pai e a autora, encontram-se incapacitados.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à incidência de juros de mora, entendo ser cabível, apenas, explicitar a sentença, pois os juros estão implícitos no pedido principal, conforme disposto no artigo 293 do Código de Processo Civil.

Confira-se, nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 601267, em que foi relator o E. Ministro Arnaldo Esteves Lima:

"A fixação, em remessa oficial, de correção monetária, porque constitui simples atualização da moeda, e de juros de mora, porque incluídos no pedido principal, nos termos do art. 293 do CPC, também não implicam reformatio in pejus." (STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 601267 - Processo: 200301902228 - RS - QUINTA TURMA - Decisão: 27/02/2007 - V. U. - Documento: STJ000287328 - DJ:12/03/2007 - PG:00308)

Portanto, no que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS.**

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00250 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003527-62.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.003527-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CONCEICAO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDEVALLI

No. ORIG. : 06.00.01598-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA CONCEIÇÃO RIBEIRO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 91/95 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em sede de recurso, às fls. 100/105, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, sob o fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 25 de abril de 1945, conforme demonstrado à fl. 10, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 114 (cento e quatorze) meses, considerado implementado o requisito idade em 2000. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Para o reconhecimento do trabalho rural, instrui a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Nascimento de sua filha de fl.14, lavrada em 04 de fevereiro de 1983, que qualifica seu marido como lavrador, a qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 78/80, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre laborou nas lides rurais.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a MARIA CONCEIÇÃO RIBEIRO com data de início do benefício - (DIB: 11/01/2007), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00251 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003578-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003578-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : SOLANGE OLIVEIRA SOUZA e outros

: FRANCIELLEN OLIVEIRA SOUZA

: FRANKLIN OLIVEIRA SOUZA

: JONATHAN OLIVEIRA SOUZA

ADVOGADO : HELGA ALESSANDRA BARROSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00056-6 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de pensão por morte.

Os autores Solange Oliveira Souza, Franciellen Oliveira Souza, Franklin Oliveira Souza e Jonathan Oliveira Souza, são esposa e filhos do segurado Francisco de Souza, falecido em 08/08/1998.

O pedido foi julgado improcedente. Sem condenação ao ônus da sucumbência em razão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Os autores interpuseram apelação, sustentando, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, pode o relator, presentes os requisitos, decidir monocraticamente.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 08/08/1998) e a dependência econômica dos autores.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois a esposa e os filhos são dependentes por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de casamento e de nascimento (fls. 27/30).

A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atendo-me ao disposto no artigo 15 e incisos da Lei n.º 8.213/91.

Conforme se verifica das informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 35), o último vínculo empregatício do falecido iniciou-se em 06/02/1995 e findou-se em 03/03/1995.

Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 08/08/1998.

Apesar de a pensão por morte independer de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.

Ademais, não restou demonstrado nos autos o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pelos autores**, mantendo, integralmente, a sentença apelada. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00252 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003680-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003680-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : KENZI TAKIGUCHI

ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS

No. ORIG. : 08.00.00118-4 3 Vr DRACENA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor, com a inclusão do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição, antes da conversão em URV.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em prol do seu pedido, requer o reconhecimento do instituto da decadência, e caso assim não se entenda, a ocorrência da prescrição quinquenal. No mérito, sustenta a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, não obstante ter sido a sentença proferida em 08/07/2009 e o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil (com a redação dada pela Lei n.º 10.352/2001) afastar a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, tenho por interposta a remessa oficial, vez inexistir valor certo a ser considerado.

Relativamente à decadência alegada, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a jurisprudência no sentido de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n.º 8.213/91, pelas Leis n.ºs 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência - STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/08/2001, PG. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, pg. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 2546969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/09/2000, pg. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 243254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/06/2000, pg. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime, o que, por si só, exclui a ocorrência dos pressupostos da decadência.

Por sua vez, anoto que a prescrição quinquenal atinge as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Valho-me do disposto na Súmula n.º 85, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Está sanada a omissão da sentença nesta questão.

Assim, acolho a mencionada preliminar arguida em apelação pela Autarquia, com o intuito de se reconhecer a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

Passo à análise do mérito.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que seja considerado o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela r. sentença apelada. Confira-se a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1. Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 2000001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 226777, processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, pg. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, pg. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, pg. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime).

No caso em exame, a Carta de Concessão/Memória de Cálculo, encartada às fls. 08/09, demonstra que a correção monetária dos salários-de-contribuição que compõe o período básico de cálculo do benefício do autor abrange o mês de fevereiro de 1994. Aplicável, portanto, o índice integral de 39,67%, relativo ao referido mês.

Ademais, em consulta às informações de revisão de IRSM por NB, do sistema Dataprev, constatei que a revisão da RMI com a correção dos salários de contribuição, pelo índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 foi devidamente aplicada no benefício do autor.

Em decorrência, a manutenção da sentença é medida que se impõe, pois proferida em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial tida por interposta, apenas para reconhecer a prescrição das prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação; mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00253 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004732-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004732-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA TOMAZ DE SOUZA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MAIRA SILVA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00082-6 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada proposto em face do INSS.

Argumenta a Autarquia, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, não foram preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Apesar de regularmente intimada, a autora deixou transcorrer, "in albis", o prazo para contra-razões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 65 (sessenta e cinco) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 03/10/1941 e propôs a ação em 26/06/2007.

Verifica-se mediante o exame do estudo social (fls. 71/76), que a autora reside com seu cônjuge, também idoso, e 1(um) filho.

A renda familiar é constituída da aposentadoria por invalidez rural recebida pelo cônjuge, no valor de um salário-mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Entendo ser aplicável ao caso, o parágrafo único, do artigo 34, da Lei n.º 10.741/2003.

Depreende-se do dispositivo citado, especialmente de seu parágrafo único, que, se há um idoso na família que receba benefício assistencial, tal renda deve ser considerada somente a ele destinada, não podendo ser computada na renda familiar para a aferição da renda "per capita", se outro membro da família vier a pleitear o benefício assistencial, seja idoso ou deficiente. A regra do parágrafo único do artigo 34 não visa proteger quem pleiteia o benefício, mas o idoso que já o recebe, impedindo que essa renda - destinada à finalidade específica de manutenção do idoso - seja reduzida, pois, a sua consideração como integrando a renda do núcleo familiar, necessariamente, importaria na sua partilha. E mais: estabelece, assim, como irrefragável consequência, de forma absoluta, que as necessidades do idoso, para sua subsistência, somente são satisfeitas com um salário-mínimo integral - indecomponível - não prevalecendo, para ele, a regra de ¼ do salário-mínimo, constante do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, sempre que presente um idoso no núcleo familiar.

Assim, e por simétrica coerência, incide a disposição contida no referido parágrafo único, em relação a todos os idosos que recebam benefício previdenciário ou assistencial para efeito de aferição da renda familiar, excluindo-se o benefício no valor de um salário-mínimo do respectivo cálculo, -quantum definido pela legislação como indispensável à manutenção do idoso, valor mínimo a ser sempre preservado, seja qual for a sua origem ou natureza, pois, do contrário, incidiria o artigo 34, que visa a proteger o idoso, caso o seu benefício quedasse aquém do salário-mínimo. Ou seja, não seria lógico, nem jurídico, considerar que o idoso, sem meios de subsistência, seria mantido por um salário-mínimo integral, enquanto que um idoso, até então com meios de subsistência, pelo fato de seu familiar pleitear determinado benefício, restar na contingência de ter a sua renda - ou aposentadoria - reduzida a valor inferior a um salário-mínimo - portanto com menos do que o necessário à sua subsistência - com o que se infringiria, quando menos, aquela regra legal, em suas últimas consequências, e o princípio constitucional da isonomia.

Neste sentido, segue transcrita ementa de julgamento recente da E. Oitava Turma desta C. Corte Regional de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO. INTERESSE EM RECORRER. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- Demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada

III- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistência Social.

IV- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

V- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

VI- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo e seu filho recebe o benefício de amparo social ao portador de deficiência.

VII- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VIII- A parte autora comprovou ser pessoa idosa e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

IX- Preenchidos, in casu, os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93.

X- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

XI- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

XII- Apelação parcialmente conhecida. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação improvida.

Relator DES. FED. NEWTON DE LUCCA

Decisão Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, à unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, rejeitando a

matéria preliminar e, no mérito, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente acórdão.
TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1322651 - Proc: 200761110005413 - SP - OITAVA TURMA - Decisão: 20/10/2008 - Doc: TRF300207899 - DJF3:13/01/2009 - PG: 1636

Desta forma, nesta hipótese, o benefício de que é titular o cônjuge da autora não pode ser computado, o que viabiliza a concessão do benefício pleiteado nestes autos, uma vez que, afastada a renda do cônjuge, não há outra renda a considerar.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00254 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006043-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006043-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANA ROSA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00008-8 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora é idosa, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício pleiteado.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 27).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, bem como dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observando-se os benefícios da gratuidade judiciária de que goza a autora.

Sentença proferida em 15.09.2009, não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, apela a autora, sustentando, preliminarmente, nulidade dos atos praticados pelo advogado do INSS, tendo em vista não se tratar de procurador autárquico e, no mérito, afirma terem sido preenchidos os requisitos hábeis ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento do recurso de apelação da autora, concedendo a antecipação da tutela.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Quanto ao requerimento preliminar de nulidade dos atos praticados pelo advogado do INSS, razão não assiste à autora, visto que a procuração de fl. 39 comprova a regularização processual pela autarquia.

Nesse sentido é tranqüila a jurisprudência:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCURAÇÃO OUTORGADA PELA AUTARQUIA.(...)

-Não há que se falar em extinção do feito nem em nulidade dos atos praticados, pois restou comprovado que haviam sido outorgados os poderes para o advogado que representa processualmente a Autarquia. (...)

(TRF - 3ª Região, AC nº 284348, Rel. Juíza Federal Convocada Noemi Martins, Turma Suplementar da 1ª Seção, DJU: 31/01/200/, p.744)

Dessa forma, rejeito a preliminar e passo à análise do mérito.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do artigo 3º da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado artigo 203, V, da Constituição Federal. Em seu artigo 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - artigo 34.

Já o § 3º do artigo 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, como é exemplo o REsp nº 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29 de novembro de 1999, pág. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei elegeu como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de 'contra-revolução social' ou da 'evolução reacionária'. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A 'proibição de retrocesso social' nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de 'direitos prestacionais de propriedade', subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada 'justiça social'.

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 66 (sessenta e seis) anos quando ajuizou a presente ação, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social (fl. 40), realizado em 23.04.2009, dá conta de que a autora reside com o marido Osvaldo, de 75 anos, em casa própria, de alvenaria, com 05 cômodos em razoável estado de conservação, as condições de higiene, as acomodações individuais e os equipamentos da casa apresentam-se satisfatórios. A renda mensal da família é de R\$ 465,00, resultante da aposentadoria do esposo recebido do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. Os gastos mensais da família são com alimentação (R\$ 170,00), medicamentos (R\$ 85,00), energia (9,00), água (R\$ 10,40), Prever (R\$ 25,00), IPTU (R\$ 60,00), leite (R\$ 12,00), gás (R\$ 34,00) além de outras despesas básicas como roupas, calçados, perfazendo um total de R\$ 405,40. (...)

Em consulta ao CNIS (doc. anexo) verifico que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Invalidez, desde 01.08.1970, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03.

Assim, vejo que a situação sócio-econômica do núcleo familiar em que inserida a autora é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que pleiteia para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Por fim, considerando o fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde fevereiro de 2009, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **REJEITO** a preliminar e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora para reformar a sentença e **julgar procedente** o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de um salário mínimo, desde a citação - 16.03.2009, com correção monetária nos moldes das Súmulas 148 do Superior Tribunal de Justiça e 8 deste Tribunal, Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, com incidência de juros de mora, também desde a citação, de 1% (um por cento) ao mês, por força do artigo 406 do CC e § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Segurado: ANA ROSA DE SOUZA
CPF: 070.584.668-74
DIB: 16.03.2009
RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 24 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00255 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006299-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006299-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARILDA DE SOUSA PRADO
ADVOGADO : GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS
No. ORIG. : 09.00.00011-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, suscitando, preliminarmente, a carência de ação por falta de interesse de agir, diante da ausência de pedido administrativo. No mérito, sustentou, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não merece prosperar a alegação de carência da ação, lastreada na falta de interesse de agir, diante da ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito.

A Autarquia Previdenciária, ao contestar o feito, tornou evidente a existência de resistência à pretensão formulada pela parte Autora.

Portanto, diante do conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito. Rejeito, pois, a preliminar argüida pelo Réu.

Passo à apreciação do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade à trabalhadora rural.

A matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de considerar o trabalhador rural, receba ele a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, como segurado da Previdência Social, enquadrado no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, na condição de empregado, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862013, 8ª Turma, j. em 14/08/2006, v.u., DJ de 13/09/2006, página 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/06/2007, v.u., DJ de 12/07/2007, página 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC 1176033, 10ª Turma, j. em 19/06/2007, v.u., DJ de 04/07/2007, página 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.

Assim, a Autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o filho da autora nasceu em 20/09/2004, conforme comprova a Certidão de Nascimento carreada a fl. 11.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, a mencionada Certidão de Nascimento registra a qualificação da autora como lavradora.

Destaque-se, ainda, em nome do companheiro da autora, as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, que registram vínculos de trabalho rural, em 2004 e 2007/2010.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 46/47, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais, inclusive ao tempo da gestação que ensejou o presente feito.

Cabe observar que o referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, também, em nome do companheiro, vínculos empregatícios urbanos, em 1997/1998. Entretanto, esses dados não impedem a percepção do benefício, pois a autora trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00256 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006866-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006866-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : JOYCE LIDIANE FERNANDES

ADVOGADO : CLEITON MACHADO DE ARRUDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE M SAQUETO SIQUERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00028-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

O pedido foi julgado improcedente e não houve condenação da parte vencida ao pagamento das verbas de sucumbência. Irresignada, a parte autora interpôs apelação requerendo a nulidade da r. sentença.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, entendendo que o salário-maternidade é um benefício temporário, de maneira que o fato de a autora não o ter pleiteado à época da gravidez, impede que o faça neste momento, fundamentando que "os requisitos estavam presentes na época da gravidez e não mais."

A r. sentença deve ser anulada, pois o óbice temporal invocado pelo MM. Juiz não encontra respaldo legal, havendo que se apreciar a questão à luz das disposições relativas à prescrição quinquenal.

Tratando-se de relações jurídicas de trato sucessivo, a prescrição atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do E. Superior Tribunal de Justiça, restando, contudo, incólume o fundo do direito pleiteado.

O salário-maternidade, apesar de ter sofrido várias alterações referentes aos tipos de seguradas da Previdência Social que têm este direito, desde o advento do PBPS é devido durante 120 (cento e vinte) dias, com início entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, o que corresponde a apenas quatro parcelas.

Conforme dispõe a Lei 8.213/91, o segurado tem o prazo de 05 (cinco) anos para pleitear as prestações vencidas, nos termos da redação original do artigo 103 da Lei 8.213/91, bem como na redação atual de seu parágrafo único.

Considerando-se, portanto, a data de nascimento do(s) filho(s) da autora, constata-se que na data do ajuizamento da ação não havia decorrido o referido prazo de 05 (cinco) anos, descaracterizando-se a ocorrência da prescrição.

No mesmo sentido recairia a aplicação da supra referida Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça, pois não restariam alcançados os valores que, porventura, a autora teria direito.

Nesse sentido os julgados desta Corte: AC 2006.03.99.008832-7, Des. Fed. Castro Guerra; AC 2000.03.99.038083-8, Des. Fed. Sergio Nascimento; AC 2003.03.99.016235-6, Des. Fed. Santos Neves; bem como o acórdão que se segue: *"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - BOÍÁ-FRIA -- DECRETAÇÃO DE PRESCRIÇÃO - AFASTADA - APELAÇÃO PROVIDA - RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. - A prescrição, nos termos do § único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, ocorre somente quanto às parcelas anteriores ao quinquênio que precede a propositura da ação, restando, contudo, incólume o fundo do direito pleiteado.*

- Na forma do art. 71 da Lei 8213/91, o benefício do salário-maternidade é devido à segurada durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data da ocorrência deste. O nascimento do filho da autora ocorreu no dia 09 de novembro de 1997 e, portanto, tinha a parte autora até o dia 08 de março de 1998 para requerer o benefício administrativamente, passando a partir desta data a correr o prazo prescricional quinquenal, individualmente, em relação a cada uma das quatro parcelas referentes ao benefício. No entanto, com

ajuizamento da ação em 07 de março de 2003, ocorreu a interrupção da prescrição, pelo menos com relação à última parcela.

- *Apelação provida. Prescrição afastada.*

- *Determinado o retorno dos autos à Vara de origem, para que a ação tenha regular processamento.*

(TRF/3ª Região, AC 987766, 7ª Turma, j. em 11/07/2005, v.u., DJ de 06/10/2005, página 262, Rel. Des. Fed. Eva Regina).

Cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça, manifestando-se sobre o prazo para requerimento de salário-maternidade, entendeu ser "*Incabível o reconhecimento de prazo prescricional, previsto por lei infraconstitucional (Lei 8.861/94), capaz de extinguir o direito adquirido da segurada ao salário maternidade, simplesmente por não ter a segurada efetuado o requerimento no exíguo prazo de 90 dias, quando se trata de benefício oriundo do próprio Texto Constitucional e sem qualquer restrição quanto à data de seu requerimento (RESP 200701260250, MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 24/11/2008).*"

Por outro lado, a questão relativa ao interesse de agir encontra-se pacificada no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas n.º 213 do extinto TFR, e n.º 09 desta Corte, não afastam a necessidade de pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária. Entretanto, a Autarquia Previdenciária, ao contestar/contra-arrazoar o feito, tornou evidente a resistência à pretensão formulada pela parte autora, restando caracterizado o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Note-se, ainda, que a matéria objeto de apreciação (salário-maternidade de rurícola) trata de questões de direito e de fato, que dependem de instrução probatória. Portanto, forçoso reconhecer a inaplicabilidade do disposto nos artigos 285-A e 330 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido os julgados:

PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INAPLICABILIDADE ARTIGO 285-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- *Reserva-se a disposição do artigo 285-A as causas repetitivas, improcedentes, limitando-se às questões de direito.*

- *Necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.*

- *Nas ações previdenciárias que objetivam concessão de benefícios, com o reconhecimento da matéria fática através da produção e análise de provas, não há incidência do artigo 285-A.*

- *A utilização do dispositivo, sem permitir à parte autora a realização de provas requeridas, acarreta cerceamento de seu direito de defesa, infringindo princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório.*

- *Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para processamento e julgamento do feito.*

(Relatora Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, TRF 3ª Região, AC 1200843, 8ª Turma, DJF3 14/04/2009, Página 1446)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.

I- *Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal oportuna e pertinentemente requerida pela parte Autora, nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, Código de Processo Civil).*

II- *Apelação provida. Sentença anulada."*

(TRF/3ª REGIÃO, AC. 799676, 7ª Turma, j. em 08/09/2003, v.u., DJ de 01/10/2003, página 301, Rel. Des. Newton de Luca).

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora, para anular a r. sentença**, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem para o regular processamento do feito e a subsequente prolação de novo julgado. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00257 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007105-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007105-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DAVID JOSE DE MARINS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GONCALVES DE LIMA
No. ORIG. : 08.00.00075-2 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em prol do seu pedido, sustenta, em síntese que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

Requer, preliminarmente, a cassação dos efeitos da antecipação da tutela jurisdicional, deferida por ocasião da prolação da sentença, em razão dos requisitos legalmente exigidos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requer a alteração do termo inicial do benefício, a redução dos honorários advocatícios, a isenção de custas e despesas processuais e a alteração dos critérios de cálculo dos juros e correção monetária.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Quanto à preliminar de não cabimento da tutela antecipada, convencido o Juízo *a quo* do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação.

O fato de anteciparem-se os efeitos da sentença de mérito, em processo cuja parte ré seja a Fazenda Pública, não consiste ofensa ao imperativo de reexame necessário, apanágio das sentenças mencionadas no artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse ponto, há que se harmonizar a regra que impõe remessa oficial do julgado com aquela que prevê a antecipação dos efeitos da tutela. O reexame necessário configura pressupostos da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício, sem prejuízo de sua cessação, caso ao final seja afastada a pretensão do autor. O provimento antecipatório resguarda simplesmente a parte dos males do tempo, enquanto o reexame necessário resguarda o erário quanto ao acerto do provimento definitivo, pelo que uma decisão não inibe, tampouco afasta a outra, ambas convivem pacificamente.

Afasto, pois, a preliminar argüida e passo ao exame do mérito.

O cerne da controvérsia versa o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada, no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula n.º 149 do citado tribunal. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado o Autor, através da cópia dos documentos (RG e CPF), juntada a fl. 10, ter nascido em 09/02/1946. Logo, completou a idade mínima em 09/02/2006.

Por outro lado, constitui início razoável de prova material do trabalho rural, a Certidão de Casamento do Autor, realizado em 29/01/1965, na qual consta a sua qualificação como lavrador.

Impende consignar que nas informações do CNIS/DATAPREV (fl. 78) evidenciam-se, em nome do Autor, vínculos empregatícios de natureza urbana a partir de 11/09/1991.

Contudo, referidos vínculos de natureza urbana, não impedem a percepção do benefício reclamado. Atentando-me às provas materiais carreadas a esses autos, os quais foram satisfatoriamente conjugados aos depoimentos testemunhais, constato que até o início da atividade urbana retro-aludida decorreram aproximadamente 26 (vinte e seis) anos.

Para aferir esse lapso, levo em consideração, para tanto, o documento mais remoto, consubstanciado na sua Certidão de Casamento, realizado em 29/01/1965 (fl. 15), e o mês de novembro de 1991, termo "ad quem" do seu primeiro vínculo empregatício de natureza urbana.

Esse interregno de 26 (vinte e seis) anos diz respeito àquele em que entendo restar comprovada a prestação laboral campesina, cuja extensão é superior, portanto, ao período legalmente exigido para a hipótese sob exame: 150 (cento e cinquenta) meses.

Aludo-me ao ano de 2006, em que o requerente satisfaz o pressuposto etário, nos termos da tabela constante do artigo 142 da lei n.º 8.213/91.

Pertinente citar, a respeito, o julgado: Tribunal Regional Federal da 3ª Região, proc. nº 2007.03.99.008120-9; Apelação Cível 1179341; Rel. Des.Fed. Nelson Bernardes, 9ª Turma, D.J. 03/12/2007.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, Mantenho, integralmente, a sentença objeto do recurso de apelação.

Intimem-se

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00258 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007283-79.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007283-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANALIA PEREIRA DE OLIVEIRA MONTEIRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS

No. ORIG. : 08.00.00139-3 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro contra a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a rurícola e que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em prol do seu pedido, sustenta, em síntese que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros e correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

Apresentadas as contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada, no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula nº 149 do citado tribunal. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezzini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado a autora, através da cópia dos documentos (RG e CPF), juntada a fl. 11, ter nascido em 03/08/1945. Logo, completou a idade mínima em 03/08/2000.

Por outro lado, constituem início razoável de prova material do trabalho rural, a Certidão de Casamento da Autora, realizado em 30/09/1967 e a certidão de nascimento de sua filha nascida em 09/10/1968, nas quais consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador.

De outro norte, o depoimento pessoal (fl. 44) e os relatos das testemunhas de fls. 45/46, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para estabelecer os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária e a fixação dos honorários advocatícios na forma acima indicada. Mantenho, no mais, a sentença objeto do recurso de apelação.

Intimem-se

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00259 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009768-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009768-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO CARDOSO

ADVOGADO : JOSE URACY FONTANA

No. ORIG. : 08.00.00028-2 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou, ainda, o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento dos honorários advocatícios. O juízo "a quo" antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação. O Instituto Sustenta que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pode o relator, presentes os requisitos, decidir monocraticamente.

É exatamente o caso dos autos.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessários a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada, no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula nº 149 do citado tribunal. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda,

que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz.

O requisito etário restou preenchido, porquanto a Autora completou a idade mínima em 22/03/2006. Nasceu em 22/03/1946, conforme as cópias de sua cédula de identidade e do seu Cadastro de Pessoa Física encartados à fl. 08.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreado aos autos o Título Eleitor do Autor, emitido em 06/08/1976, na qual consta a sua qualificação como lavrador.

Registre-se que, nas informações do CNIS/DATAPREV (fls. 30/32) constata-se a inscrição do Autor como contribuinte individual -autônomo - CBO - 98620 - condutor , sem recolhimentos nessa qualidade.

No entanto, esta informação restou isolada, não há nos autos outras informações acerca de atividade urbana exercida pelo Autor.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 45/46, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Não prosperam, nesse contexto, os argumentos expendidos pela ré.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**. Mantenho, integralmente, a sentença objeto do recurso de apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00260 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011521-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011521-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUVENCIO JOSE DA SILVA

ADVOGADO : EDUARDO KOBAYASHI (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 06.00.00154-1 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi antecipada a tutela jurisdicional para possibilitar a imediata implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Postulou pela reforma da sentença e pela suspensão dos efeitos da antecipação da tutela jurisdicional. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito do verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 11/08/2006.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos o Certificado de Reservista do autor (fl. 10), datado de 1966, sua Certidão de Casamento (fl. 18), celebrado em 06/03/1980, e as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 19/21), nascidos em 14/11/1980, 27/03/1984 e 10/01/1988, todas constando a qualificação do autor como lavrador.

Destaca-se, ainda, a Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor (fls. 11/17), que registra vínculos de trabalho rural em 1972/1973 e em 1997.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 53/54, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que a referida Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor e os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 22) demonstram vínculos empregatícios urbanos em 1969 e 1988, bem como sua inscrição como contribuinte facultativo (fl. 22), em 21/12/2004, com aproximadamente 8 (oito) recolhimentos.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar que o requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Afasto a alegação de não cabimento da tutela antecipada. Convencido o juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença.

Por outro lado, não merece acolhida a pretensão do Instituto Nacional do Seguro Social de suspensão do cumprimento da decisão recorrida, pois não restaram configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em relação ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 4026/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034461-91.1996.403.9999/SP
96.03.034461-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO MUNHOZ e outros
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULINO COLAVATI falecido
ADVOGADO : MARCIO AZAR
: ABIBI AZAR
HABILITADO : CELSO COLOVATTI e outros
: MAFALDA COLOVATTO
: BENEDICTA COLOVATTI QUEIROZ
: LIBERATO COLOVATI
: ANTONIO COLOVATI
: DEOLINDA COLOVATI falecido
REPRESENTANTE : RODRIGO COLOVATI COSTA
No. ORIG. : 93.00.00059-8 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada por PAULINO COLOVATI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do seu benefício, com aplicação da ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, inclusive aos 12 últimos salários-de-contribuição considerados no cálculo; a aplicação da súmula 260 do extinto TFR, readequação do teto previdenciário, inclusão dos índices inflacionários expurgados e a equivalência salarial a partir de abril de 1989.

A r. sentença de primeiro grau de fls. 67/70 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia nos termos do pedido inicial e ao pagamento dos consectários decorrentes da sucumbência.

Comunicado o óbito do autor (fl. 91), processou-se a habilitação de sucessores nos termos do despacho de fl. 98.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960, denominada Lei Orgânica de Previdência Social - LOPS, preconizava que o salário-de-benefício corresponderia à média dos salários sobre os quais o segurado houvesse realizado as 12 (doze) últimas contribuições mensais, contadas até o mês anterior ao falecimento, no caso de pensão, ou ao início do benefício, nos demais casos, apuradas em período não superior a 24 (vinte e quatro) meses, disposição reproduzida pelo Decreto-Lei n.º 66/66.

Na seqüência, o Decreto-Lei n.º 710, publicado em 29 de julho de 1969, trouxe em seu bojo nova sistemática, estabelecendo um critério dicotômico:

"Art. 1º O valor mensal dos benefícios de prestação continuada da previdência social, inclusive os regidos por normas especiais, será calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade até o máximo de doze, apurados em período não superior a dezoito meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de trinta e seis, apurados em período não superior a quarenta e oito meses;

III - para o abono de permanência em serviço 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento até o máximo de trinta e seis apurados em período não superior a quarenta e oito meses.

§ 1º Nos casos dos itens II e III os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pelo Serviço Atuarial do Ministério do Trabalho e Previdência Social."

Mantendo o duplice regime, consignou a Lei n.º 5.890/73 que o salário-de-benefício do abono de permanência em serviço e da aposentadoria por velhice, por tempo de serviço e especial passaria a corresponder a "1/48 (um quarenta e oito avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 48 (quarenta e oito) apurados em período não superior a 60 (sessenta) meses" (incs. II e III do art. 3º). Posteriormente, o Decreto n.º 77.077, de 24 de janeiro de 1976, ao aprovar a Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS, reabilitou os parâmetros estabelecidos pelo Decreto-Lei n.º 710/69, assim dispondo:

"Art. 26 O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, terá seu valor calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses;

III - para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º - Nos casos dos itens II e III, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social."

O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, conservou a sistemática transcrita, o que foi seguido pelo Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984, prevalecendo até o advento da Constituição Federal de 1988, que assegurou, na redação original de seu art. 202, *caput*, que o cálculo do benefício seria feito de acordo com a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, nos termos da lei.

Por oportuno, transcrevo o disposto no art. 1º da Lei n.º 6.423, editada em 17 de junho de 1977:

"Art. 1º A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica:

a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei n.º 6.147, de 29 de novembro de 1974;

b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei n.º 6.205, de 29 de abril de 1975; e

c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.

§ 2º Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.

§ 3º Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN."

Com efeito, pretendeu o legislador que a atualização monetária obedecesse a um indicador econômico único, ressalvadas as hipóteses do § 1º, dentre as quais não se incluiu o reajustamento dos salários-de-contribuição, quando do cálculo da renda mensal.

Ora, deixando de excepcionar os salários-de-contribuição, o mencionado diploma nada mais fez do que, por via oblíqua, indexar aqueles passíveis de correção à Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional, posteriormente convertida em Obrigação do Tesouro Nacional.

A propósito, descabe o argumento de que os salários-de-contribuição não se consubstanciam obrigações pecuniárias, porquanto existente uma relação jurídica obrigacional entre segurado, no pólo ativo, e Instituto Autárquico, na qualidade de sujeito passivo, tendo aquele o direito de exigir deste o pagamento do benefício e este, a obrigação de pagar.

Não prevendo expressamente sua incidência em relação a fatos pretéritos, é de se reconhecer a inaplicabilidade da referida norma aos benefícios concedidos anteriormente a 21 de junho de 1977, data de sua vigência, em atenção ao princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Dessa forma, consoante se extrai do voto proferido no julgamento da Apelação Cível n.º 95.01.27278-8, em 24/8/2004, publicado no DJ de 23/9/2004, tendo por Relator Juiz Federal Convocado João Carlos Mayer Soares, da Primeira Turma Suplementar do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, "No caso de benefícios concedidos antes da promulgação da Carta de 1988 e na vigência da Lei 6.423/77, referentes à aposentadoria por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço, a renda mensal inicial deve ser calculada com base na

variação dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação dos indexadores ORTN, OTN e BTN. (Cf. STJ, RESP 401.445/RJ, Quinta Turma, Ministro Felix Fisher, DJ 10/06/2002; RESP 179.251/SP, Quinta Turma, Ministro Gilson Dipp, DJ 12/04/1999; RESP 243.965/SP, Sexta Turma, Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 05/06/2000; TRF1, AC 1997.01.00.009346-0/MG, Primeira Turma, Juiz convocado Manoel José Ferreira Nunes, DJ 11/07/2002.) Por outro lado, quanto à aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e auxílio-reclusão, o salário-de-benefício deve corresponder a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses (art. 3.º da Lei 5.890/73, com redação mantida nos arts. 37, I, do Decreto 83.080/79 e 21, I, do Decreto 89.312/84 - CLPS), razão por que não há previsão para a atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial pela variação dos indexadores ORTN/OTN/BTN. (Cf. STJ, RESP 267.124/SP, Sexta Turma, Ministro Vicente Leal, DJ 27/05/2002; RESP 174.922/SP, Sexta Turma, Ministro Vicente Leal, DJ 21/09/1998; TRF1, AC 2002.33.00.028686-0/BA, Segunda Turma, Desembargadora Federal Assusete Magalhães, DJ 30/03/2004; AC 1997.01.00.004910-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, DJ 25/02/2002)".

Esta Corte, depois de reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 07, com o seguinte teor:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77".

Nesta esteira, ainda, o Enunciado n.º 09 da Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP:

"9 - A correção dos 24 primeiros salários-de-contribuição pela ORTN/OTN nos termos da Súmula n.º 7 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região não alcança os benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão por morte e auxílio-reclusão (Art. 21, I, da Consolidação das Leis da Previdência Social aprovada pelo Decreto n.º 89.312/84)".

Não é diferente o entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, expresso na Súmula n.º 02:

"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, no regime precedente à Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".

Registro, por fim, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO.

Para os benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal de 1988, a renda mensal inicial deve ser calculada com base na variação dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, atualizados pela ORTN/OTN.

Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 271.473, Rel. Min. Felix Fischer, j. 10.10.2000, DJ 30.10.2000, p. 193).

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - PENSÃO POR MORTE - CORREÇÃO - ORTN - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão

(art. 37, I, do Decreto n.º 83.080/79), de benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários de contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto n.º 89.312/84). Precedentes.

- Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 523.907, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 02.10.2003, DJ 24.11.2003, p. 367).

A norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. O caso dos autos, contudo, não encontra adequação à referida norma.

É que a Lei n.º 6.179, de 11 de dezembro de 1974, a qual instituiu o amparo previdenciário para maiores de setenta anos de idade e para inválidos, estabeleceu que a renda mensal vitalícia seria fixada em um percentual não superior a 60% (sessenta por cento) do valor do salário mínimo do local do pagamento, conforme inciso I do art. 2º, *in verbis*:

"Art. 2º. As pessoas que se enquadrem em qualquer das situações previstas nos itens I a III, do artigo 1º, terão direito a:

I - Renda mensal vitalícia, a cargo do INPS ou do FUNRURAL, conforme o caso, devida a partir da data de apresentação do requerimento e igual à metade do maior salário mínimo vigente no País, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% (sessenta por cento) do valor do salário mínimo do local do pagamento".

Ocorre que o falecido autor era beneficiário de Amparo Previdenciário por Invalidez de Trabalhador Rural (DIB 1º/10/1075), cuja renda é estabelecida e mantida por regras próprias, desvinculada de quaisquer salários-de-contribuição, conforme informado pelo INSS à fl. 46.

Conquanto não seja questão de discussão nestes autos, vale lembrar que, com o advento da Constituição Federal de 1988, nenhum benefício é pago em valor inferior ao salário-mínimo.

Dessa forma, considerando, inclusive, que a atualização do respectivo valor acompanha os índices de reajuste próprios do salário-mínimo não há que se falar em atualização ou reajuste por critérios diversos, nem na manutenção da equivalência salarial no período restrito pelo art. 58 do ADCT ou, ainda, aplicação da Súmula 260 do extinto TFR.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a r. sentença de primeiro grau e julgar improcedente o pedido, na forma acima fundamentada. Sem condenação em verbas de sucumbência em face dos benefícios da justiça gratuita deferida nos autos.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 4025/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052363-42.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.052363-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO COLOMBO

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

No. ORIG. : 03.00.00112-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

-Petição de fs. 136/140.

-Manifeste-se o INSS.

-Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003921-47.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.003921-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : EDVALDO PORFIRIO CHAGAS

ADVOGADO : FLAVIO LOPES DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

REMETENTE : HERMES ARRAIS ALENCAR
: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
DESPACHO
Intime-se o INSS acerca da opção da parte autora pelo benefício previdenciário concedido administrativamente (fl.327/328).

São Paulo, 14 de abril de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006530-03.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.006530-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDUARDO SILVA
ADVOGADO : IARA DE MIRANDA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP

Decisão

Reconsidero, em parte, a decisão de fl. 129/132, para esclarecer que o termo final de incidência da verba honorária corresponde à data em que foi proferida a r. sentença recorrida, ou seja, 16.09.2008.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00004 Agravo em APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006104-03.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.006104-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JARBAS RIBEIRO DE MENEZES
ADVOGADO : VITOR SOARES DE CARVALHO e outro

Decisão

Reconsidero a decisão de fl. 100/101, a teor das razões expostas na petição de fl. 107/110.

Alega o agravante, em síntese, a existência de erro material na aludida decisão, uma vez que na descrição da sentença recorrida e no parágrafo relativo à fixação do termo inicial constou, erroneamente, menção a sua manutenção na data da "cessação administrativa", quando deveria ter sido colocado "indeferimento administrativo".

No caso dos autos, existente obscuridade quanto à fixação do termo inicial do benefício a partir da cessação administrativa.

Com efeito, a r. sentença determinou o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo (01.08.2006), e na ausência de recurso da parte autora não seria possível sua alteração para momento anterior.

Dessa forma, verifica-se a ocorrência de erro de digitação, uma vez que o termo inicial fixado na sentença não foi alterado, tendo sido mantido em 01.08.2006, de modo que onde está escrito "desde a indevida cessação administrativa" deve ser alterado para "Indeferimento administrativo".

Assim o primeiro parágrafo de fl. 100 e o segundo parágrafo de fl. 101 devem ter a seguinte redação:

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, *desde o indeferimento administrativo* (01.08.2006). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez com correção monetária nos termos do Provimento 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal/3ª Região, e acrescidas de juros de mora legais à taxa de 1% ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do *indeferimento administrativo*, uma vez que não houve recuperação do autor.

Assim, impõe-se seja suprido erro material na decisão de fl. 100/101, sem alteração da conclusão.

Diante do exposto, **reconsidero parcialmente a decisão de fl. 108/109** para suprir erro material quanto à fixação do termo inicial do benefício, que deverá ser realizada conforme retroexplicitado, sem alteração do resultado do julgado.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011419-27.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.011419-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA VIEIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

No. ORIG. : 95.00.00078-4 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 108/117: Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA HELENA VIEIRA DE OLIVEIRA, em face da decisão monocrática de fls. 103/105, que deu parcial provimento à apelação da autarquia previdenciária interposta em face da r. sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário, a fim de deferir a incidência dos juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, segundo o título executivo judicial.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na r. decisão, quanto à incidência dos juros no período entre a data da elaboração do cálculo até a data da inscrição do precatório. Requer sejam providos os presentes embargos de declaração, conferindo efeitos modificativos ao julgado, manifestando-se expressamente, inclusive para fins de prequestionamento, a fim de reformar a sentença de primeira instância e julgar procedente a ação em conformidade com o pedido de diferença apurado pela conta.

É o relatório.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não é de ser conhecido o recurso.

As razões aduzidas nos presentes embargos de declaração encontram-se totalmente dissociadas da r. decisão recorrida, que, deu parcial provimento à apelação da autarquia previdenciária interposta em face da r. sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário, a fim de deferir a incidência dos juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, segundo o título executivo judicial (cópia às fls. 15/17).

Em razões recursais, sustenta a ora embargante que a r. decisão embargada resta omissa no tocante à apreciação da incidência dos juros de mora a partir da data da conta de liquidação até a inclusão no orçamento.

Com efeito, é entendimento iterativo do C. Superior Tribunal de Justiça, que "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida" (in: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

No mesmo sentido observa-se o entendimento desta E. Corte, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA CORTE.

- As razões aduzidas nos presentes embargos de declaração encontram-se totalmente dissociadas do v. acórdão recorrido, que, matendo a decisão monocrática de fls. 91/95, negou seguimento à apelação da autarquia previdenciária, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

- Em razões recursais, sustenta a autarquia previdenciária que o v. acórdão embargado resta obscuro ao manter decisão que concede aposentadoria por idade rural à autora, embora ausente início de prova material da alegada atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, e, ainda, havendo nos autos comprovação de que o marido desta desenvolve a atividade de comerciante desde 1997.

- Não é de ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas da decisão recorrida. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

- Embargos de declaração rejeitados."

(AC 2007.03.99.021519-6, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, Décima Turma, j. 23/03/2010, DJ 26/03/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. APELAÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. RAZÕES DIVORCIADAS.

I-O recurso deve conter os fundamentos de fato e de direito que demonstrem o inconformismo do apelante, conforme disposto no art. 514, inc. II, do CPC.

II-Ressente-se do pressuposto de admissibilidade recursal a apelação cujas razões se apresentam dissociadas do caso concreto.

III-Apelação e Remessa Oficial não conhecidas."

(AC 2009.03.99.008955-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 06/07/2009, DJ 18/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO DECISUM.

I.É dominante a jurisprudência no sentido de que não se deve conhecer da apelação em que as razões apresentadas são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu.

II.Tendo a r. sentença concedido o benefício previdenciário de pensão por morte, não deve ser conhecido o recurso que se fundamenta na impossibilidade de concessão de aposentadoria rural por idade.

III.Apelação do INSS não conhecida."

(AC 2004.03.99.011582-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 22/06/2009, DJ 10/07/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

I - As razões recursais não guardam, mais uma vez, sintonia com os fundamentos apresentados pela r. decisão recorrida; como se vê, a parte autora discorre acerca dos requisitos legais necessários para a concessão da aposentadoria rural por idade, enquanto a decisão aborda justamente a dissonância entre o objeto do apelo (concessão de aposentadoria rural por idade) e a matéria tratada na sentença (concessão de aposentadoria por invalidez).

II - Não se atendeu, portanto, a um dos princípios genéricos que informam o sistema recursal, qual seja, o princípio da dialeticidade, inviabilizando, assim, o conhecimento do presente agravo legal.

III - Agravo legal não conhecido."

(AC 2007.03.99.041475-2/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 01.04.2008, DJU 09.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL INOBSERVADO.

1.Não preenche o pressuposto de admissibilidade formal o recurso de apelação que tenha conteúdo dissociado daquilo que restou assinalado na sentença.

2.Apelação e agravo retido do INSS não conhecidos. Exclusão, de ofício, da condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de custas."

(AC nº 2006.03.99.005641-7/SP, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª Turma, j. 09.05.2006, DJU 30.06.2006)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** aos embargos de declaração.

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

Intimem-se

São Paulo, 19 de abril de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020734-79.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.020734-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : MARIA DE FATIMA GONCALVES e outros
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00021-3 1 Vr ITU/SP

DESPACHO

-Vistos.

-Em consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (extrato anexo), verifiquei que houve implantação de pensão por morte em favor da recorrente, com DIB fixada para 12/02/2001.

-Assim, intime-se a recorrente para, no prazo de 05 (cinco) dias, esclarecer o ocorrido e declinar se remanesce interesse no julgamento do recurso.

-Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050877-51.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.050877-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : FRANCISCA MARTINS DE ALMEIDA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRACATU SP
No. ORIG. : 06.00.00034-9 1 Vr MIRACATU/SP

DILIGÊNCIA

- Agravo legal de fls. 136/137.

- Converto o julgamento em diligência, a fim de que a autora seja intimada, na pessoa do seu advogado, a apresentar cópia da sua certidão de casamento com José Costa de Almeida.

- Prazo de 10 (dez) dias.

- Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.60.03.001281-2/MS
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA VIEIRA DOMINGOS
ADVOGADO : JULIANO GIL ALVES PEREIRA e outro
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 112 a 115), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 17/3/2008 (requerimento administrativo) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.454,68, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000620-98.2007.4.03.6126/SP
2007.61.26.000620-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : CLAUDIO APARECIDO DE CARVALHO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

DESPACHO

-Petição de fs. 438, em que o INSS requer prazo suplementar de 15 (quinze) dias para cumprir o provimento de f. 436, regularizando o valor do salário-de-benefício do autor.

-Defiro, devendo o peticionário comprovar nos autos a correção efetivada.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de abril de 2010.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002262-09.2007.4.03.6126/SP
2007.61.26.002262-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SILVIO PERDIGAO COSTA
ADVOGADO : MARCIA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : THEO ASSUAR GRAGNANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SÍLVIO PERDIGÃO COSTA, em face da r. sentença que julgou improcedente ação ordinária objetivando a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nas regras vigentes até 16.12.1998, indeferida na esfera administrativa, mediante o reconhecimento como especial do período laborado na função de soldado da Policial Militar do Estado de São Paulo, no período de 03.03.1969 a 25.08.1986, e sua conversão em comum.

O MM. Juiz a quo julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não há previsão legal para que o INSS considere especial o tempo de serviço de funcionário público estadual, para fins de conversão, sem que haja esse reconhecimento pelo ente administrativo ao qual está vinculado, ou seja, pelo governo do Estado de São Paulo; cabendo ao ente autárquico considerar apenas o tempo líquido averbado na certidão extraída daquele órgão. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios em face da gratuidade de justiça.

Em razões recursais sustenta, em síntese, que o só exercício de atividade considerada como perigosa pelos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/89 mostra-se suficiente para que o correspondente período de trabalho seja enquadrado como especial, convertido e somado para o tempo comum, não fazendo a legislação distinção entre serviços exercidos para empresas privadas ou na condição de servidor público. Aduz, ainda, que o trabalho exercido na função de policial militar tem previsão no código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Requer a reforma da r. sentença, para julgar-se procedente a ação com a condenação do INSS: "a- a enquadrar como tempo especial de serviço, realizar a sua conversão e somatória para o tempo comum, os trabalhos prestados pelo apelante para a Polícia Militar do Estado de São Paulo, na atividade profissional de Soldado PM, no período de 3 de março de 1969 até 25 de agosto de 1986, um total de tempo corrido correspondente a 16 anos, 5 meses e 23 dias na forma inserida na CTS já apresentada no processo administrativo, enquadramento esse a ser realizado no código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, independentemente da apresentação de laudo técnico-pericial, porque ele será suportado apenas na atividade profissional exercida, a de Soldado PM, legalmente presumida como perigosa; b- manter o enquadramento como tempo especial, a conversão e somatória para o tempo comum, já realizados pela via administrativa, em relação aos trabalhos do autor prestados para a empresa Pires - Serviços de Segurança e Transportes, entre 12 de maio de 1988 até 30 de abril de 1993; c- conceder ao apelante a sua aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja 30 de novembro de 2005, calculada, entretanto, segundo as regras vigentes até 16 de dezembro de 1998, data da promulgação da Emenda Constitucional nº 20, na forma garantida pelo artigo 3º dessa EC e a pagar ao apelante as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios, estes na base de 15% (quinze por cento) dos valores vencidos ATÉ A DATA DO ACÓRDÃO, porque a sentença de Primeiro Grau deu pela improcedência da ação".

Em contrarrazões, aduz a autarquia previdenciária que não se revela possível, em ação aforada pelo segurado contra o INSS, ampliar - através do acolhimento do caráter especial da atividade - o período contributivo para além do que lhe reconhece o próprio Estado de São Paulo. Consigna que direito desse jaez apenas poderia ser reconhecido ao apelante em processo por ele instaurado contra o Estado de São Paulo, bastando esse reconhecimento para que pudesse pleitear, em face do INSS, a averbação do período trabalhado reconhecidamente - administrativa ou jurisdicionalmente - desempenhado como funcionário daquele ente público.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste na condenação da autarquia previdenciária ao reconhecimento como especial do tempo de serviço laborado pelo autor como Soldado PM da Polícia Militar do Estado de São Paulo, no período de 03.03.1969 a 25.08.1986, com base na Certidão de Tempo de Serviço nº DP-343/42.2/00-SEP (fls. 16), e sua conversão de tempo especial em comum para fins de concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Com efeito, a responsabilidade pelo reconhecimento da especialidade das atividades exercidas pelo autor no período de 03.03.1969 a 25.08.1986, em que trabalhou como policial militar do Estado de São Paulo, e sua respectiva conversão em comum, é do órgão emissor da referida certidão de tempo de serviço, ou seja, do Governo do Estado de São Paulo, sendo o INSS parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda quanto a tal pedido.

Nesse sentido o entendimento desta Décima Turma, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. CONVERSÃO ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. FUNCIONÁRIO PÚBLICO ESTATUTÁRIO. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VIGIA. ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APLICAÇÃO DO ART. 462 DO CPC. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - A responsabilidade pelo reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada na condição de policial militar, e a respectiva conversão, é do órgão emissor da certidão de tempo de serviço. Assim sendo, no caso dos autos, o INSS é parte ilegítima para figurar no pólo passivo no que pertine à conversão de atividade especial em comum no período de 10.08.1973 a 25.10.1978, em que o autor esteve vinculado a regime próprio de previdência social, estatutário, no governo do Estado da Bahia.

II - (...)

XIII - Apelação do autor parcialmente provida."

(TRF3, AC 2003.61.14.007398-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 21.08.2007, DJ 05.09.2007)

No mesmo sentido, os seguintes julgados:

"(...) Quanto ao lapso temporal em que trabalhou como policial militar, comprovado através da certidão de tempo de serviço e de contribuição previdenciária expedida pela Diretoria de Pessoal - Divisão de Pessoal Inativo da Polícia Militar do Estado de São Paulo (fls. 19), nota-se que o INSS já reconheceu tal atividade, constando no extrato de tempo de serviço (fls. 71).

No entanto, o enquadramento do referido labor como especial trata-se de matéria de competência do órgão expedidor da certidão de tempo de serviço, não sendo a Autarquia Federal parte legítima para o deslinde da questão."
(TRF3, AC 2004.61.02.009390-7, Rel. Des. Federal Marianina Galante, d. 28.10.2009, DJe 11.11.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPROVAÇÃO. REQUISITOS IMPLEMENTADOS ANTES DA EC 20/98.

1. A Justiça Federal é incompetente para determinar a conversão do período em que o segurado esteve vinculado a regime próprio de previdência social, exercendo a atividade de Policial Militar do Estado do Paraná. (...)

4. Comprovado o exercício da atividade rural, a ser acrescidas ao tempo reconhecido pelo INSS, tem a parte autora direito à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo, consideradas as regras vigentes antes do advento da EC 20/98."

(TRF4, AC 200070050035322, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, Turma Suplementar, j. 28.05.2008, DJ 16.07.2008)

Ademais, da análise da documentação trazida aos autos (fls. 30/42), verifica-se que o INSS computou o tempo de serviço do autor constante da certidão de tempo de serviço de fls. 16, expedida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Segurança Pública do Estado de São Paulo, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço pleiteada por não restar comprovado o tempo mínimo de contribuição exigida, até 16.12.1998 (fls. 39/40).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor.

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

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.021489-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ODILES JACQUES DE MATOS

ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO

No. ORIG. : 06.00.03211-9 1 Vr BONITO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 101 e 102), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 27/10/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.575,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022392-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.022392-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA CONCEICAO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FERNANDA GOUVEIA SOBREIRA

No. ORIG. : 06.00.00048-9 2 Vr ITUVERAVA/SP

DESPACHO

- Certidão de f.124, referente a decurso de prazo para que a parte autora regularize sua representação processual, mediante suprimento da incapacidade constatada no laudo médico pericial de fs. 53/62.
- Intime-se, pessoalmente, a autora para cumprir o provimento de fs. 119, no prazo de 10 (dez) dias, dando regular prosseguimento ao feito, sob pena de extinção do processo, sem reanulação de mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.
- Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.040344-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE GONCALVES TESSLER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO JOSE DOURADO

ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA

No. ORIG. : 08.00.00314-8 2 Vr CASSILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fl.72), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 5/3/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 6/5/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 1.168,97, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de setembro de 2009.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045243-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045243-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SUE HELEN DA SILVA SOUZA

ADVOGADO : EDSON ANIBAL DE AQUINO GUEDES FILHO (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00005-4 1 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Ante a interposição dos embargos infringentes às fls. 94/101, dê-se vista à recorrida para contrarrazões, nos termos do art. 531 do CPC.

Prazo: 15 dias.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049913-0/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISABEL APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO : GISELI APARECIDA SALARO MORETTO BELMONTE
No. ORIG. : 07.00.00127-8 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DESPACHO

Vistos.

Converto o julgamento em diligência, requisitando ao d. Juízo da vara de origem os autos principais, a fim de que sejam apensados aos presentes embargos à execução.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2009.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.051466-0/MS
RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO
No. ORIG. : 07.00.02796-7 1 Vr PARANAIBA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 130 a 132), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS **conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 4/10/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.406,59, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.**

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.053358-7/MS
RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : INDIARA ARRUDA DE ALMEIDA SERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MINERVINA DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO

No. ORIG. : 07.00.01846-6 1 Vr ANAURILANDIA/MS
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 88), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague a título de atrasados e honorários, desde a data da citação -DIB (18/2/2008), o valor de R\$ 1.811,98, considerando que a autora teve o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural implantado em virtude de concessão de tutela antecipada, desde 16/6/2008 -DIP. O referido valor deverá ser pago mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.053774-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDITE DEGAN LIBERAL

ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE

No. ORIG. : 07.00.00254-9 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 131 a 134), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do pagamento (DIP) em 30/7/2008, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação (22/6/2007), o valor de R\$ 6.435,94, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054429-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054429-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUIZA CAMPANINI DRUZIAN

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 07.00.00062-5 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DESPACHO

À vista da informação de que o benefício foi implantado, com data de início de pagamento em 01.04.09 (fls. 106) e da certidão de trânsito em julgado lavrada às fls. 107, restam prejudicadas as petições de fls. 108/112 e 116/117. Dê-se ciência e, após, cumpra-se a deliberação de fls. 103/vº, "in fine".

São Paulo, 19 de abril de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.055636-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRIA FIGUEIREDO LOUREIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 06.00.03439-8 2 Vr MARACAJU/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 100 a 102), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS **conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 25/1/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 11.067,73, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.**

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.055863-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL APARECIDO VIEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO
No. ORIG. : 06.00.01339-1 1 Vr SIDROLANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 147 a 151), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 15/9/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 18.244,26, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.055885-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARGARIDA BELCHIOR DE SOUZA

ADVOGADO : GUSTAVO CALABRIA RONDON

No. ORIG. : 06.00.01232-8 1 Vr SIDROLANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 145 a 149), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 22/9/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 17.407,22, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.058791-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO FOGACA DE ALMEIDA

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

No. ORIG. : 06.00.00087-4 3 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 107 a 109), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS **mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, com data do início do benefício (DIB) em 1º/2/2006 e data do início do pagamento (DIP) em 28/7/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.722,99, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.**

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026298-92.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026298-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JULIA ABEL
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO TORRECILHAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2000.61.02.008903-0 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

-Tendo em vista a certidão de f. 129, intime-se o INSS, na pessoa de seu Procurador-Chefe, para dar cumprimento ao provimento de f. 126, trazendo aos autos cópia do título executivo judicial, nos termos a petição de f. 124.
-Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044144-25.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044144-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ZINA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 09.00.00086-3 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 198:- Defiro a vista dos autos fora do cartório pelo prazo de 15 (quinze) dias.
Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044249-02.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044249-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : KLEBERSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
REPRESENTANTE : EVANILDE GALDINO
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 09.00.00045-6 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

VISTOS.

INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL interpôs o presente agravo de instrumento contra r. decisão concessiva de tutela antecipada em ação proposta para o fim de assegurar a implantação de benefício de prestação continuada.

Em suma, o agravante sustenta que a r. decisão atacada não pode prevalecer, dada a ausência de prova inequívoca da presença dos requisitos estabelecidos na Lei nº 8.742/1993 a autorizar o deferimento da medida.

Feito este breve relatório, decido.

De acordo com o preconizado pelo art. 522 do Código de Processo Civil, é cabível agravo de instrumento quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, caso contrário, a decisão deverá ser desafiada via agravo retido.

Após analisar as provas trazidas com a peça de interposição, com a devida observância ao comando legal citado, tenho que o cumprimento da r. decisão impugnada não é passível de causar lesão grave ou de difícil reparação ao agravante.

De fato, a agravante se insurge contra r. decisão que, com base na prova apresentada, deferiu tutela antecipada pleiteada para o fim de assegurar o a implantação de benefício de prestação continuada.

Verifico que a r. decisão hostilizada foi proferida com base em documentos indicativos da presença dos pressupostos autorizadores da percepção da prestação, vale consignar, a existência de prova de ser a parte agravada incapaz - atestado juntado à fl. 50 -, e pela caracterização da hiposuficiência (relatório social anexado à fl. 66) .

Saliento que o recorrente não trouxe elemento hábil a demonstrar efetivo desacerto do r. provimento atacado, e não logrou demonstrar a real possibilidade de ocorrência de lesão grave ou de difícil reparação no cumprimento da decisão hostilizada até a solução da questão posta.

A r. decisão agravada foi proferida nos limites da esfera de livre conhecimento da sua nobre prolatora, após análise das provas até então produzidas, não existindo nestes qualquer elemento autorizador da conclusão da ocorrência de ofensa às normas materiais e processuais regedoras da espécie.

Por outro prisma, como já consignado, reputo não demonstrada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação à recorrente, uma vez que a relação de direito material estabelecida entre as partes indica que a lesão aventada militarista mais em relação ao agravado.

Ademais, compreendo certo que, em face do conteúdo da r. decisão atacada, o pedido de tutela antecipada poderá ser reexaminado após a apresentação de provas que demonstrem, de forma precisa, a ausência dos requisitos necessários ao perseguido restabelecimento do benefício.

Pelo exposto, com apoio no art. 557, inciso II, do Código de Processo Civil, converto o presente em agravo retido.

Dê-se ciência. Encaminhem-se estes autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.002602-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CAROLINA MENDES DE MELLO
ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
No. ORIG. : 08.00.00150-6 1 Vr ITAQUIRAI/MS
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 94), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 25/3/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.281,78, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003443-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELENA FRANCISCA COSTA

ADVOGADO : OSVALDO ALVES DOS SANTOS

No. ORIG. : 07.00.01608-4 1 Vr BATAGUASSU/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 92 e 93), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 16/10/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.900,26, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003850-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003850-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO LUIZ DELUCCA

ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA MELLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00147-5 3 Vr VALINHOS/SP
DESPACHO

Oficie-se a empresa ICI - Especialidades Químicas Ltda, sito à R. José Capovilla nº 165, Distrito Industrial, Vinhedo - SP, para que, no prazo de 20 (vinte) dias, esclareça a divergência entre o formulário de atividade especial DSS 8030 (antigo SB-40) na qual informa que o funcionário não estava exposto a ruídos e as informações contidas no Perfil Profissiográfico Previdenciário apontando a existência de ruídos abaixo de 90 decibéis no período de 15.02.1982 a 30.01.1999, no setor de controle de qualidade. Esclareça, ainda, se o nível de ruído no período era acima de 80 decibéis, relativo às atividades desenvolvidas pela parte autora JOÃO LUIZ DELUCCA, CPF/MF: 016.892.148-05, RG: 11.985.637-2, na função de auxiliar de laboratório, laborado no controle de qualidade, para fins de instruir ação previdenciária que o mesmo move face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005027-03.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005027-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE CARLOS CANDIDO
ADVOGADO : CLAUDIO SOARES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00059-6 1 Vr PROMISSAO/SP

DESPACHO

Oficie-se as empresas a seguir indicadas para que apresentem no prazo de 20 (vinte) dias, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário, descrevendo as atividades exercidas e eventuais agentes agressivos a que estaria exposto o funcionário José Carlos Cândido, CPF: 961.132.608-44, RG: 12.568.276, para fins de instruir ação previdenciária que o mesmo move face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Empresa Frigorífico Gejota Ltda, sito à Rodovia de Acesso Dr. Shuei Uetsuka s/n km 2 - Promissão - SP, relativo ao período laborado de 01.04.1982 a 01.09.2000, em que o autor exerceu a função de auxiliar de serviços gerais de obra.

Empresa Frigodias - Frigorífico Ltda, atual Frigoclass Frigorífico Ltda, sito à Estrada Vicinal Kityzo Utiyama s/n km 1 - Promissão - SP, relativo ao período de 01.11.2001 a 19.02.2003 e de 01.06.2003 a 24.03.2006, data do ajuizamento da ação, em que o autor exerceu a função de encarregado de sala de máquinas.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006720-22.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006720-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SUEYOSHI OGAWA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00053-5 1 Vr ITATIBA/SP
DESPACHO

A fim de subsidiar a análise de aposentadoria por tempo de serviço, apresente o autor, no prazo de 20 dias, cópia legível e autenticada, ou declarada autêntica por seu patrono nos termos da Lei 10.352/01, do certificado de reservista de 2ª categoria, emitido em 21.06.1973.

São Paulo, 16 de abril de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011270-60.2009.403.9999/MS
2009.03.99.011270-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARMANDO JEDE

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

No. ORIG. : 06.00.00200-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 240), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 14/2/2005 (requerimento administrativo), conforme sentença, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.828,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020913-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO RODRIGUES BORGES

ADVOGADO : NEVES APARECIDO DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.02027-1 1 Vr CASSILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 64 a 68), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do pagamento (DIP) em 30/3/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação (7/10/2008), o valor de R\$ 2.555,07, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021051-1/MS
RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DIAS DE SOUZA
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG. : 07.00.00323-6 2 Vr COSTA RICA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 108 a 113), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 23/3/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.378,16, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024663-3/MS
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA SOCORRO DA SILVA
ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI
No. ORIG. : 08.00.00088-2 1 Vr BATAYPORA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 97 a 103), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 11/2/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.230,67, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025256-6/MS
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORALICE DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 06.00.01271-0 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 171 a 176), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 5/2/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 13.317,62, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025451-4/MS
RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CONCEICAO PENHA
ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO
No. ORIG. : 08.00.00443-4 1 Vr JARDIM/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 155 a 158), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 3/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 16/2/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.861,06, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026559-7/MS
RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALZIRA BOMBARDE UMBURANA
ADVOGADO : LAERTE ROGERIO GIGLIO
No. ORIG. : 08.00.01314-3 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 86), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 24/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.928,19, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027061-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ROSALINA DE ASSIS

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES

No. ORIG. : 08.00.01929-0 1 Vr CASSILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 84), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, considerando que a autora teve benefício implantado em virtude de concessão de tutela antecipada, desde 9/3/2009 - DIP, bem como pague, a título de atrasado e honorários, desde a data da citação - DIB (7/10/2008), o valor de R\$ 2.322,89, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.027659-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOELINO CONSTANTINO GUIMARAES

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA e outro

: BIANCA DELLA PACE BRAGA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BONITO MS

No. ORIG. : 08.00.00050-9 2 Vr BONITO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 84 a 86), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, considerando que o autor teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada desde 12/2/2009 - DIP, bem como pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação (25/10/2009), a quantia de R\$ 7.189,69, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030000-22.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030000-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIVARCY TURIBIO DE FRANCA

ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00086-5 2 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Forneça a autora, no prazo de cinco dias, cópia de sua certidão de casamento atualizada, tendo em vista depoimento da testemunha, à fl. 93, informando que é divorciada.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007404-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007404-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : NATHIELY SANTOS DAVID incapaz

ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR e outro

REPRESENTANTE : YARA FRANCIELLI FRANZINI DOS SANTOS

ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00000735920104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de auxílio-reclusão, em que a d. Juíza *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, tendo em vista que o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado era superior ao limite estabelecido na Portaria nº 48, de 12.02.2009. Sustenta ser indevida a antecipação da tutela em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

A d. Juíza *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

O artigo 80 da Lei n. 8.213/91 prevê o benefício de auxílio-reclusão para os dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração de empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença e aposentadoria.

Com efeito, a certidão de nascimento de fl. 36 demonstra que o segurado recluso, Alcides Eduardo David, é pai da agravante, restando comprovado o vínculo de dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91, vez que esta é presumida.

Constato, também, que o atestado de permanência carcerária, emitido em 24.11.2009 (fl. 42), informa que o recluso foi recolhido à Cadeia Pública de Jales/SP em 18.08.2009.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada pelo CNIS juntado à fl. 43/44, revelando que o último contrato de trabalho ocorreu no período de 01.10.2008 até 13.03.2009.

Com efeito, dispõe o §1º do artigo 116 do Decreto n. 3.048/99:

"É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Destarte, considerando que o segurado recluso estava desempregado à época do recolhimento à prisão (a prisão ocorreu cinco meses após o desligamento do último emprego), é de se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão, mostrando-se irrelevante o fato do último salário-de-contribuição por ele recebido (R\$ 789,00) ser pouco superior ao limite legalmente estabelecido (R\$ 752,12).

A respeito, confira-se o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão e revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o §1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

(...)"

(TRF-3ª R.; AG 2002.03.000.043031-1; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Galvão Miranda; Julg. 26.04.2005; DJU 25.05.2005 pág. 492).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Para além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de março de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008687-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008687-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SUELI APARECIDA SILVA DOS REIS
ADVOGADO : SUELI APARECIDA SILVA DOS REIS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : BENEDITA GUILHERME FRANCA DE JESUS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 04.00.00029-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DESPACHO

Fls. 85/87 e 121:- Comprove a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278, de 16/05/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009402-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009402-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : THABITA DE SANTANA FERDINANDI incapaz
ADVOGADO : MANOEL DIAS DA CRUZ e outro

REPRESENTANTE : MARIA LINA DE SANTANA FERDINANDI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00077708520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Thabita de Santana Ferdinandi, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, em que o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega ser portadora de deficiência neurológica irreversível, caracterizada por paralisia cerebral espática, retardo mental, epilepsia e síndrome sintomática, estando incapacitada para trabalhar e, portanto, incapaz de prover a sua própria subsistência.

Inconformado, requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

O juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput* do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, à juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

A verificação dos requisitos a ensejar a implantação do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

Assim, não vislumbro relevância na fundamentação da agravante a permitir o processamento do presente agravo sob efeito suspensivo, visto que a decisão que se pretende ver suspensa encontra-se devidamente fundamentada.

Destarte, impõe-se a manutenção da decisão impugnada, tendo em vista que não restaram, por ora, evidenciadas a incapacidade e a situação de miserabilidade.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de abril de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010361-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010361-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : CRISTIANE SILVA DOS SANTOS

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00017-0 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição na forma da Lei nº 10.352/01, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010375-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010375-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : MIRIAM MEIRA PEIXOTO DE LIMA
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00015-8 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

MIRIAM PEIXOTO DE LIMA interpôs o presente agravo de instrumento contra r. decisão que, na forma do art. 518, § 1º, do Código de Processo Civil, não recebeu recurso de apelação interposto contra sentença que, com base na Súmula 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, julgou improcedente ação proposta com o fim de assegurar a percepção de salário maternidade.

Em suma, a recorrente sustenta o desacerto do ato judicial impugnado, diante de precedentes da jurisprudência que admitem a demonstração do exercício de atividade campesina via prova oral amparada em início de prova material, e argumenta a impossibilidade de subsistência do não recebimento do recurso, sob pena de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Feito este breve relatório, decido.

Ao menos nesta fase de cognição não exauriente, tenho que o ato hostilizado não reúne condições de prosperar, à luz do disposto no art. 284 do Código de Processo Civil, e no art. 8º, inciso 10, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica).

Com efeito, verifico que o MM. Juiz *a quo* liminarmente extinguiu o feito, com resolução de mérito, em razão da petição inicial estar instruída com cópia de CTPS do marido da autora, aplicando ao caso o verbete da Súmula 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Ocorre que a teor do disposto no art. 284 do Código de Processo Civil, "verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresente defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias".

Verifico que o comando legal citado não foi observado, pelo que, a princípio, emerge prematura a conclusão alcançada no sentido de a questão posta naquela instância estar amoldada ao entendimento sumulado, não sendo aplicável ao caso, por conseguinte, o comando do art. 518, § 1º, do Código de Processo Civil.

Tenho, assim, que a r. decisão atacada não pode subsistir sob pena de violação ao disposto no art. 8º, inciso 10, da Convenção Americana de Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil em 25 de setembro de 1992, que assegura a todos o direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior.

Pelo exposto, com base no art. 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **suspendo os efeitos da r. decisão impugnada**, a fim de que o recurso de apelação interposto pela agravante tenha regular seguimento.

Dê-se ciência. Ante as provas carreadas a estes, emerge desnecessária a obtenção de informações. Intime-se o INSS para, querendo, apresentar resposta no prazo de dez dias.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010376-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010376-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : MAGALI FRANCISCA PIRES
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00015-7 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição na forma da Lei nº 10.352/01, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010381-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010381-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : CAMILA DE LIMA PORTO
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00014-4 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição na forma da Lei nº 10.352/01, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010386-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010386-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : MARTA CARDOSO DE LIMA
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00013-2 1 Vr ANGATUBA/SP
DECISÃO
VISTOS.

MARTA CARDOSO DE LIMA interpôs o presente agravo de instrumento contra r. decisão que, na forma do art. 518, § 1º, do Código de Processo Civil, não recebeu recurso de apelação interposto contra sentença que, com base na Súmula 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, julgou improcedente ação proposta com o fim de assegurar a percepção de salário maternidade.

Em suma, a recorrente sustenta o desacerto do ato judicial impugnado, diante de precedentes da jurisprudência que admitem a demonstração do exercício de atividade campesina via prova oral amparada em início de prova material, e argumenta a impossibilidade de subsistência do não recebimento do recurso, sob pena de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Feito este breve relatório, decido.

Ao menos nesta fase de cognição não exauriente, tenho que o ato hostilizado não reúne condições de prosperar, à luz do disposto no art. 284 do Código de Processo Civil, e no art. 8º, inciso 10, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica).

Com efeito, verifico que o MM. Juiz *a quo* liminarmente extinguiu o feito, com resolução de mérito, em razão da petição inicial estar instruída com cópia de CTPS do companheiro da autora, aplicando ao caso o verbete da Súmula 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Ocorre que a teor do disposto no art. 284 do Código de Processo Civil, "verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresente defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias".

Verifico que o comando legal citado não foi observado, pelo que, a princípio, emerge prematura a conclusão alcançada no sentido de a questão posta naquela instância estar amoldada ao entendimento sumulado, não sendo aplicável ao caso, por conseguinte, o comando do art. 518, § 1º, do Código de Processo Civil.

Tenho, assim, que a r. decisão atacada não pode subsistir sob pena de violação ao disposto no art. 8º, inciso 10, da Convenção Americana de Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil em 25 de setembro de 1992, que assegura a todos o direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior.

Pelo exposto, com base no art. 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **suspendo os efeitos da r. decisão impugnada**, a fim de que o recurso de apelação interposto pela agravante tenha regular seguimento.

Dê-se ciência. Ante as provas carreadas a estes, emerge desnecessária a obtenção de informações. Intime-se o INSS para, querendo, apresentar resposta no prazo de dez dias.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010396-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010396-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : JULIANA CRISTIANA CORREA
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00016-4 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição na forma da Lei nº 10.352/01, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010399-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010399-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : RENATA CRISTINA RODRIGUES VIEIRA
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00019-1 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

RENATA CRISTINA RODRIGUES VIEIRA interpôs o presente agravo de instrumento contra r. decisão que, na forma do art. 518, § 1º, do Código de Processo Civil, não recebeu recurso de apelação interposto contra sentença que, com base na Súmula 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, julgou improcedente ação proposta com o fim de assegurar a percepção de salário maternidade.

Em suma, a recorrente sustenta o desacerto do ato judicial impugnado, diante de precedentes da jurisprudência que admitem a demonstração do exercício de atividade campesina via prova oral amparada em início de prova material, e argumenta a impossibilidade de subsistência do não recebimento do recurso, sob pena de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Feito este breve relatório, decido.

Da análise dos elementos de convicção trazidos com a peça de interposição, sobretudo os documentos anexados às fls. 20, 23/26 e 34, ao menos nesta fase de cognição não exauriente, tenho que o ato hostilizado não reúne condições de prosperar.

Com efeito, a princípio, verifico que a petição inicial foi instruída com cópia de CTPS (fl. 20 destes), que pode ser admitida como início de prova material, pelo que não incidiria no caso o verbete da Súmula 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, dado que a pretensão deduzida em primeiro grau não foi embasada exclusivamente em prova testemunhal, não está a questão posta naquela instância amoldada ao entendimento sumulado, não sendo aplicável ao caso, por conseguinte, o comando do art. 518, § 1º, do Código de Processo Civil.

Tenho, assim, que a r. decisão atacada não pode subsistir sob pena de violação ao disposto no art. 8º, inciso 10, da Convenção Americana de Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil em 25 de setembro de 1992, que assegura a todos o direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior.

Pelo exposto, com base no art. 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **suspendo os efeitos da r. decisão impugnada**, a fim de que o recurso de apelação interposto pela agravante tenha regular seguimento.

Dê-se ciência. Ante as provas carreadas a estes, emerge desnecessária a obtenção de informações. Intime-se o INSS para, querendo, apresentar resposta no prazo de dez dias.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010405-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010405-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : CINTIA REGINA DUARTE

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP

No. ORIG. : 10.00.00012-8 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição na forma da Lei nº 10.352/01, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010686-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010686-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : MARIA AUXILIADORA EUFRASINO DE BARROS e outro
: IREMAR MACEDO

ADVOGADO : JOSE IREMAR SALVIANO DE MACEDO FILHO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00030327520104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra r. decisão que deferiu liminar em mandado de segurança, determinando a liberação de parcelas de seguro desemprego.

Atento ao disposto no art. 10, § 3º, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal, verifico que a espécie não se encontra inserida entre as matérias afetas à competência da 3ª Seção.

De fato, a questão posta, em verdade, relaciona-se à matéria trabalhista de competência residual (seguro desemprego decorrente de rescisão de contrato de trabalho).

Assim, à luz do art. 10, § 1º, inciso IV, do RITRF 3ª Região, compete à Colenda 1ª Seção desta E. Corte o processo e julgamento do presente recurso.

Pelo exposto, determino o encaminhamento dos presentes autos à redistribuição, devendo ser observadas as cautelas de estilo.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008753-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008753-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA JOSE DOS SANTOS COSTA

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GONSALEZ CORTEZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00041-7 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 189/190 - Aguarde-se o retorno dos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 4048/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032855-41.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.032855-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : LUIS ANTONIO DA SILVA e outros. e outro

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

VISTOS...

À vista da constatação de erro material no Termo de Audiência de folhas 344, onde se lê "...razão pela qual determino a remessa dos autos à vara de origem para regular prosseguimento.", leia-se "...razão pela qual devolvam-se os autos ao DD. Relator para julgamento, nos termos da Resolução nº 168/2008, artigo 2º, parágrafo único, da Presidência do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. "

Intimem-se

São Paulo, 08 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008902-40.2007.4.03.0399/SP
2007.03.99.008902-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outros.
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.42102-3 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
VISTOS

Os autores notificam ao Juízo que entabularam acordo extrajudicial, capaz de pôr a perder a ação de que se cuida, razão pela qual renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação, requerem a extinção do feito com fundamento no art. 269, V, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 285) e renunciam ao direito de recorrer e respectivos prazos após homologação do presente acordo.

Decido.

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n.º 280, de 22/05/2007, no declarado escopo de permitir e intensificar referido meio de solução consensual de conflito. Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, defiro a homologação, com base na Resolução n.º 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e extingo a relação processual entretida pelos requerentes em epígrafe.

Outrossim, os autores, NILTON SANCHEZ e CLÁUDIA MARUM BENTO, arcarão com as custas judiciais, consignando-se que os honorários advocatícios serão suportados diretamente junto à ré, na via administrativa. Esta decisão serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, se for o caso, das quantias judicialmente depositadas por NILTON SANCHEZ e CLÁUDIA MARUM BENTO, que ainda não tenham sido levantadas, por conta do contrato de financiamento em comento, em qualquer instituição financeira, para utilização na composição/liquidação da dívida, nos termos requeridos.

Observadas as formalidades legais e procedidas as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002423-09.2003.4.03.6110/SP
2003.61.10.002423-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JOSE RONALDO VIEIRA DA ROCHA e outro. e outro
ADVOGADO : LIDIA ALBUQUERQUE SILVA CAMARGO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

DESPACHO
VISTOS

Os autores notificam ao Juízo que entabularam acordo extrajudicial, capaz de pôr a perder a ação de que se cuida, razão pela qual renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação, requerem a extinção do feito com fundamento no art. 269, V, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 456/457) e renunciam ao direito de recorrer e respectivos prazos após homologação do presente acordo.

Decido.

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n.º 280, de 22/05/2007, no declarado escopo de permitir e intensificar referido meio de solução consensual de conflito. Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, defiro a homologação, com base na Resolução n.º 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e extingo a relação processual entretida pelos requerentes em epígrafe.

Outrossim, os autores, JOSÉ RONALDO PEREIRA DA ROCHA e SUELI DE ALMEIDA ROCHA, arcarão com as custas judiciais, consignando-se que os honorários advocatícios serão suportados diretamente junto à ré, na via administrativa.

Esta decisão serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, se for o caso, das quantias judicialmente depositadas por JOSÉ RONALDO PEREIRA DA ROCHA e SUELI DE ALMEIDA ROCHA, que ainda não tenham sido levantadas, por conta do contrato de financiamento em comento, em qualquer instituição financeira, para utilização na composição/liquidação da dívida, nos termos requeridos.

Observadas as formalidades legais e procedidas as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador