



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 116/2010 – São Paulo, segunda-feira, 28 de junho de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 4601/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0017982-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017982-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

REQUERENTE : BANCO FENICIA S/A

ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2002.03.99.022847-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Medida cautelar incidental ajuizada por Banco Fenícia S/A para que seja concedido efeito suspensivo aos recursos excepcionais que interpôs na Ação Cautelar nº 2002.03.99.022847-8. Relata que, na ação originária, pediu autorização para não se sujeitar à tributação exclusiva na fonte para determinadas aplicações financeiras e em mercados de capitais, conforme previsto nos artigos 72, parágrafos 4º a 7º, e 76, parágrafos 3º e 4º, todos da Lei nº 8.981/95. Obeve liminar (fl.114), a sentença (fls. 115/120) julgou parcialmente procedente o pedido e ambas partes recorreram, mas continuou sem ter de submeter à exação, porquanto os apelos foram recebidos somente no efeito devolutivo. Aduz que, nesta corte, a remessa oficial e o recurso da União foram providos e o seu desprovido. Em seguida, opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados, conforme acórdão publicado em 24.05.10.

Sustenta-se que:

- a) foi violado o parágrafo 2º do inciso II do artigo 153 da Carta Magna, que prevê que o imposto de renda deve incidir sobre o rendimento global do contribuinte, vedada a tributação isolada em cada operação;
- b) o princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, CF) foi desatendido, pois a tributação exclusiva pode conduzir a situações em que haja incidência do imposto de renda, quando, globalmente, o contribuinte tenha tido prejuízo;
- c) o entendimento deste tribunal colide com o conceito de renda insculpido no inciso III do artigo 153 da Constituição Federal, que corresponde a acréscimo patrimonial. A Lei nº 8.981/95, ao restringir a dedução e a compensação de perdas dos contribuintes, desvirtuou a matriz de incidência do imposto sobre a renda, na medida em que recai sobre situação que não configura acréscimo patrimonial;
- d) o princípio da anterioridade (art. 150, III, CF e art. 6º, §1º, LICC) foi desrespeitado pela Lei nº 8.981/95, pois desconsiderou que o fato gerador no mercado de capitais é complexo e abarca eventos desde a pactuação da operação, não apenas no momento em que calculado eventual ganho ou perda;

e) o *periculum in mora* está configurado, pois terá de recolher o tributo até o próximo dia 23 de junho para não ser penalizado com a multa ou, se não o fizer, sofrerá as conseqüências decorrentes da sua cobrança.

Decido.

Primeiramente, o recurso especial ainda não foi processado, de modo que pende o juízo de admissibilidade. Inegável o cabimento da medida proposta, *in casu*, a teor da Súmula 634 do Supremo Tribunal Federal, que determina que a competência dos tribunais superiores para análise de cautelar, com objetivo de atribuir efeito suspensivo aos recursos excepcionais, somente ocorrerá após o exame do recurso pelo tribunal *a quo*.

Os dispositivos questionados pelo requerente são os seguintes:

Art. 72. Os ganhos líquidos auferidos, a partir de 1º de janeiro de 1995, por qualquer beneficiário, inclusive pessoa jurídica isenta, em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, serão tributados pelo Imposto de Renda na forma da Legislação vigente, com as alterações introduzidas por esta lei.

§ 1º a § 3º omissis

§ 4º As perdas apuradas nas operações de que trata este artigo poderão ser compensadas com os ganhos líquidos auferidos nos meses subseqüentes, em operações da mesma natureza.

§ 5º As perdas incorridas em operações iniciadas em encerradas no mesmo dia (day trade), somente poderão ser compensadas com os ganhos auferidos em operações da mesma espécie (day trade).

§ 6º O ganho líquido mensal correspondente a operações day trade:

integrará a base de cálculo do imposto de que trata este artigo;

não poderá ser compensado com perdas incorridas em operações de espécie distinta.

§ 7º O disposto nos §§ 4º e 5º aplica-se, inclusive, às perdas existentes em 31 de dezembro de 1994.

Art. 76. O imposto de renda retido na fonte sobre os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável, ou pago sobre os ganhos líquidos mensais, será:

I - omissis;

II - definitivo, no caso de pessoa jurídica não submetida ao regime de tributação com base no lucro real, inclusive isenta, e de pessoa física.

§ 1º omissis

§ 2º omissis

§ 3º As perdas incorridas em operações iniciadas e encerradas no mesmo dia (day-trade), realizadas em mercado de renda fixa ou de renda variável, não serão dedutíveis na apuração do lucro real.

§ 4º Ressalvado o disposto no parágrafo anterior, as perdas apuradas nas operações de que tratam os arts. 72 a 74 somente serão dedutíveis na determinação do lucro real até o limite dos ganhos auferidos em operações previstas naqueles artigos.

Sobre eles, nesta corte, restou assentado que:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PEDIDO DISCUTIDO NA AÇÃO PRINCIPAL. JULGAMENTO DESTA. PREJUDICIALIDADE DAQUELA.

1. A concessão de medida cautelar pressupõe a plausibilidade do direito invocado pelo autor (fumus boni iuris) e o risco de dano iminente (periculum in mora), ou seja, os mesmos requisitos para a concessão da liminar.

2. Nem sempre o fato gerador do imposto de renda é complexivo, podendo o legislador escolher situações para tributar como fonte exclusiva, sem que isso viole o conceito de renda fornecido pelo artigo 43, I do CTN, até porque o artigo 44 do mesmo Diploma Legal esclarece que a base de cálculo do Imposto de Renda é o "montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis".

3. Ausência de ilegalidade nos dispositivos cuja inconstitucionalidade ora se quer ver reconhecida, uma vez que compete à Lei definir as situações a serem consideradas na apuração do lucro real da Pessoa Jurídica elegendo, ainda, aquelas que serão alcançadas pela tributação, não havendo, portanto, que se falar em desdobramento do conceito de renda. O Lucro da Pessoa Jurídica é aquilo que a Lei definir como tal.

4. Inexistência de lesão aos princípios da irretroatividade e da anterioridade tributária, haja vista que a Lei 8.981/95 é resultado da conversão da medida provisória 812, publicada em 31.12.1994.

5. Para firmar-se a vigência da lei, conta-se o prazo a partir da edição da primeira medida provisória que, reeditada ou não, foi convertida em lei. Jurisprudência do STF (RE 232896), acatada pela Terceira Turma deste Tribunal.

6. Ausência do requisito do fumus boni iuris e desnecessária a análise sobre a existência de periculum in mora.

7. Apelação da autora que se nega provimento. Remessa Oficial e apelação da União que se dá provimento.

Não houve modificação quando foram julgados os embargos declaratórios, conforme deixa claro a ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado.
2. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
3. O acórdão embargado examinou as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, inexistindo qualquer omissão.
4. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

O *fumus boni juris* na medida cautelar intentada para conferir efeito suspensivo a recurso excepcional, naturalmente, está estreitamente relacionado à sua admissibilidade. Embora, evidentemente, não se cogite de examinar seu mérito, é indispensável o reconhecimento do cabimento, assim entendido como a presença dos requisitos genéricos e específicos, nos termos que prescreve a Súmula 123 do STJ ("a decisão que admite, ou não, recurso especial deve ser fundamentada, com o exame de seus pressupostos gerais e constitucionais").

A respeito da cobrança isolada ou exclusiva do imposto de renda, embora não haja precedente específico, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido, inclusive ao apreciar recurso representativo da controvérsia, em situação análoga, que não há conflito com o Código Tributário Nacional, *verbis*:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

5. 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, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

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

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (RECURSO ESPECIAL Nº 939.527 - MG (2007/0072605-5) ; Rel. Min. Luiz Fux; 1ª Seção; unânime; j. em 24.06.09)

Quanto ao Supremo Tribunal Federal, teve ocasião de reconhecer a constitucionalidade da limitação da dedução dos prejuízos da base de cálculo da CSLL prevista no artigo 58 da Lei nº 8.981/95, de inegável semelhança com o caso dos autos por força do seu artigo 57, que prevê que se aplicam, *verbis*, "à Contribuição Social sobre o Lucro as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o imposto de renda das pessoas jurídicas". Eis o julgado:

"EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. BASE DE CÁLCULO: LIMITAÇÕES À DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. ARTIGO 58 DA LEI 8.981/1995: CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 5º, INC. II E XXXVI, 37, 148, 150, INC. III, ALÍNEA "B", 153, INC. III, E 195, INC. I E § 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTE: RECURSO EXTRAORDINÁRIO 344.944. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

1. Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do Recurso Extraordinário 344.944, Relator o Ministro Eros Grau, no qual se declarou a constitucionalidade do artigo 42 da Lei 8.981/1995, "o direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido".

2. Do mesmo modo, é constitucional o artigo 58 da Lei 8.981/1995, que limita as deduções de prejuízos fiscais na formação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro. 3. Recurso extraordinário não provido." (RE 545308 / SP - SÃO PAULO; Rel. Min. Marco Aurélio; Rel. para acórdão Min. Carmem Lúcia; PLENO; j. 08.10.09; Dje 26.03.10)

Assim, respeitados os limites pertinentes aos exames da matéria nesta sede, não se configura o *fumus boni juris* da alegação de contrariedade aos artigos 153, inciso III e seu § 2º, e 145, § 1º, da Carta Magna. Relativamente ao princípio da anterioridade (art. 150, III, "a", CF e 6, §1º LICC), o requerente não enfrentou o fundamento do acórdão impugnado de que não houve ofensa pois Lei nº 8.981/95 resulta da conversão da Medida Provisória nº 812, de 31.12.94, data que deve ser considerada como início de sua vigência, nos termos da jurisprudência do STF.

Por fim, cumpre ressaltar que a cautelar inominada em casos que tais constitui medida que se exaure em si mesma, não depende da ulterior efetivação da citação da requerida, nem tampouco de contestação, uma vez que representa mero incidente peculiar ao julgamento dos recursos excepcionais, consoante tem enfatizado, em sucessivas decisões, precedentes do Supremo Tribunal Federal (RTJ 167/51, Rel. Min. MOREIRA ALVES - AC 175-QO/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet 1.158-AgR/SP, Rel. Min. FRANCISCO REZEK - Pet 1.256/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.246-QO/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES - Pet 2.267/PR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.424/PR, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - Pet 2.466-QO/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet. 2.514/PR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO).

Ante o exposto, indefiro a medida cautelar.

Apense-se aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 4608/2010

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 98.03.085699-5/SP
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ORIOVALDO COURA DA SILVA
ADVOGADO : OLGA DE ARAUJO CARNIMEO
APELADO : IDALIA DE FRANCA ANTUNES
ADVOGADO : DIVA IRACEMA PASOTTI VALENTE
CO-REU : LILIAN FELDMANN NOVISKI falecido
No. ORIG. : 96.01.00592-7 8 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Oriovaldo Coura da Silva e Idália de França Antunes, com fulcro no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, de ofício, reconheceu a prescrição da pretensão punitiva em relação aos débitos representados pela NFLD nºs 31.841.256-0 e 31.841.257-8 e deu provimento ao recurso do Ministério Público Federal para condená-los como incurso no artigo 168-A, parágrafo 1º, inciso I, c.c artigo 71 do Código Penal (fl. 699). Opostos embargos de declaração, foram parcialmente providos apenas para sanar o erro material apontado (fl. 722).

Alega-se existência de repercussão geral, negativa de vigência ao artigo 5º, incisos XXXIX, XL e XLV, da Constituição Federal, uma vez que os recorrentes foram condenados como incurso nas penas de lei que não era vigente à época dos fatos, bem como porque, segundo alegam, não eram responsáveis pela administração da empresa, portanto, não cometeram ato ilícito.

Apresentadas contrarrazões às fls. 792/798, nas quais se sustenta a inadmissibilidade do recurso extraordinário, em razão da ausência de repercussão geral da matéria alegada, assim como de questionamento e de intenção de reexame provas.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso extraordinário restou prejudicado em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa. A sentença foi absolutória (fls. 653/659). O acórdão condenatório transitou em julgado para a acusação (fl. 738). Em razão de a pena, subtraído o acréscimo decorrente da continuidade delitiva, ter sido estabelecida em 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, o prazo prescricional em concreto, nos termos do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, é de 08 (oito) anos. O não recolhimento das contribuições previdenciárias se deu no período de agosto de 1995 a março de 1997. A denúncia foi recebida em 08 de junho de 1998 e o acórdão condenatório foi publicado em 17 de novembro de 2009. Dessa forma, tem-se que entre esses dois marcos interruptivos excedeu-se o prazo prescricional a justificar a extinção da punibilidade, nos termos do artigo 110, parágrafo 1º, do Código Penal.

Diante do exposto, nos termos da fundamentação supra, de ofício, declaro extinta a punibilidade do réu, nos termos do artigo 107, inciso IV, primeira parte, c/c artigo 109, inciso IV, ambos do Código Penal, e artigo 61 do Código de Processo Penal, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, e julgo prejudicado o recurso extraordinário.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001394-41.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.001394-8/SP

APELANTE : Justica Publica
APELADO : JOSE EURICO BORGES DA COSTA
ADVOGADO : GENNE CLEVER ALVES SANCHES e outro
DECISÃO

Recurso especial interposto por José Eurico Borges da Costa, 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, à unanimidade, deu provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar o réu à pena privativa de liberdade de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, e pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa. A pena de reclusão restou substituída por prestação de serviços à comunidade e multa.

Alega-se ofensa ao artigo 24 do Código Penal e divergência jurisprudencial com julgados do Superior Tribunal de Justiça e deste tribunal, ao argumento de que se comprovou que o réu não possuía recursos para atender as necessidades da empresa, assim como que essa somente tinha condições de atender ao pagamento dos salários de seus empregados, situação que deve resultar no reconhecimento da causa de exclusão da culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 783/786, nas quais se sustenta a inadmissibilidade do recurso especial, em razão do advento da prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso especial restou prejudicado em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa. A sentença condenatória transitou em julgado para a acusação (fl. 746). Em razão de a pena, subtraído o acréscimo decorrente da continuidade delitiva, ter sido estabelecida em 2 (dois) anos de reclusão, o prazo prescricional em concreto, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal, é de 04 (quatro) anos. O não recolhimento das contribuições previdenciárias se deu no mês de julho de 1993 e no período de junho de 1995 a outubro de 1996. A denúncia foi recebida em 03 de junho de 2003 (fl. 484) e o acórdão condenatório foi publicado em 15 de dezembro de 2009. Dessa forma, tem-se que tanto entre a data do fato e a do recebimento da denúncia, quanto entre essa e a data de publicação do acórdão condenatório excedeu-se o prazo prescricional a justificar a extinção da punibilidade, nos termos do artigo 110, parágrafo 1º, do Código Penal.

Diante do exposto, nos termos da fundamentação supra, de ofício, declaro extinta a punibilidade do réu, nos termos do artigo 107, inciso IV, primeira parte, c/c artigo 109, inciso V, ambos do Código Penal, e artigo 61 do Código de Processo Penal, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, e julgo prejudicado o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004399-68.2000.4.03.6106/SP
2000.61.06.004399-5/SP

APELANTE : Justica Publica

APELADO : JOSE ARROYO MARTINS e outros

: HAMILTON LUIS XAVIER FUNES

: LUIZ BONFA JUNIOR

: MARIA REGINA FUNES BASTOS

: ANILOEL NAZARETH FILHO

ADVOGADO : MARCO ANTONIO CAIS e outro

CO-REU : TACIO DE BARROS SERRA DORIA falecido

ADVOGADO : MARCO ANTONIO CAIS e outro

DECISÃO

Recurso especial interposto por Hamilton Luiz Xavier Funes, Tácio de Barros Serra Doria, Maria Regina Funes Bastos e Luiz Bonfá Jr., 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, à unanimidade, afastou a preliminar de ilegitimidade de parte, de ofício, declarou extinta a punibilidade de José Arroyo Martins e Aniloel Nazareth Filho, com fulcro nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso III, e 115 do Código Penal, e deu provimento ao recurso da acusação para condenar Hamilton

Luiz Xavier Funes, Luiz Bonfá Júnior e Maria Regina Funes Bastos como incurso no artigo 168-A, parágrafo 1º, inciso I, c.c. o artigo 71 do Código Penal.

Alega-se ofensa ao artigo 24, inciso I, do Código Penal e divergência jurisprudencial com julgados do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e da 4ª Regiões, ao argumento de que restaram comprovadas as dificuldades financeiras da empresa, as quais seriam justificadoras do reconhecimento da inexistência de conduta diversa.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 873/882, nas quais se sustenta a inadmissibilidade do recurso especial, em razão da deficiência de fundamentação, de intenção de reexame de provas e ausência de cotejo analítico com os julgados em relação aos quais se alega divergência. O Ministério Público Federal pleiteou o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso especial restou prejudicado em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa. A sentença foi absolutória (fls. 771/776). O acórdão condenatório transitou em julgado para a acusação (fl. 888). Em razão de a pena, subtraído o acréscimo decorrente da continuidade delitiva, ter sido estabelecida em 2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão, o prazo prescricional em concreto, nos termos do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, é de 08 (oito) anos. O não recolhimento das contribuições previdenciárias se deu no período de abril a dezembro de 1999. A denúncia foi recebida em 12 de maio de 2000 (fl. 265) e o acórdão condenatório foi publicado em 15 de dezembro de 2009. Dessa forma, tem-se que entre esses dois marcos interruptivos excedeu-se o prazo prescricional a justificar a extinção da punibilidade, nos termos do artigo 110, parágrafo 1º, do Código Penal.

Diante do exposto, nos termos da fundamentação supra, de ofício, declaro extinta a punibilidade do réu, nos termos do artigo 107, inciso IV, primeira parte, c/c artigo 109, inciso IV, ambos do Código Penal, e artigo 61 do Código de Processo Penal, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, e julgo prejudicado o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003356-84.2000.4.03.6110/SP
2000.61.10.003356-9/SP

EMBARGANTE : Justica Publica

EMBARGADO : CESAR FERNANDES

ADVOGADO : ALEXANDRE DOS SANTOS DIAS

DECISÃO

Recurso especial interposto por César Fernandes, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, acolheu parcialmente a preliminar, para declarar prescritos os delitos cometidos no período compreendido entre dezembro de 1998 a junho de 1999, a remanescer a punibilidade daqueles cometidos de julho de 1999 em diante; no mérito, rejeitou os embargos infringentes e, de ofício, reduziu o percentual relativo à continuidade delitiva para 1/6 (um sexto) e tornou definitiva a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e o pagamento de 11 (onze) dias multa.

Alega-se:

- a) ocorrência da prescrição entre a data do recebimento da denúncia (18/07/2003) e a publicação do acórdão condenatório no Diário da Justiça da União (21/08/2007);
- b) existência de divergência jurisprudencial com acórdão do Superior Tribunal de Justiça, no tocante ao entendimento a respeito da admissibilidade do contrato social como meio de prova da responsabilidade penal do réu em crimes como o em questão.

Contrarrazões, às fls. 506/511vº, em que se sustentou a inadmissibilidade do recurso especial, em razão da intenção de reexame de provas e da ausência de demonstração da existência de divergência jurisprudencial ou contrariedade à lei federal, no tocante à alegação de prescrição. No mérito, argumenta que a prescrição não ocorreu e que as provas acostadas aos autos demonstram a conduta criminosa imputada ao réu.

Decido.

Acórdão disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal, em 23.03.10 (fl. 432). O recurso foi interposto, tempestivamente, em 07.04.10 (fl. 439).

Presentes os demais pressupostos genéricos recursais.

O v. acórdão recorrido tem a seguinte ementa:

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS INFRINGENTES. PRAZO PRESCRICIONAL. AUTORIA COMPROVADA.

I - Os delitos foram praticados no período compreendido entre dezembro de 1998 e outubro de 1999. A denúncia foi recebida em 18 de julho de 2003 (fl. 185), sobrevindo sentença absolutória. O MPF apelou e o v. Acórdão, acolhendo o recurso ministerial, condenou o embargante, fixando a pena base em 02 (dois) anos de reclusão, a qual, aplicado o acréscimo de 1/3 (um terço) relativo à continuidade delitiva, resultou em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão.

II - O Acórdão foi proferido em 19 de junho de 2007.

*III - A prescrição, na espécie, regula-se pela pena **in concreto**, considerada sem o aumento da continuidade delitiva (art. 119 do CP e Súmula 497 do STF), pelo prazo de 04 (quatro) anos.*

IV - No caso presente, verifico que entre a data dos delitos cometidos entre 12/98 e 06/99 e a data do recebimento da denúncia - 18/07/03 transcorreu lapso de tempo superior a 04 (quatro) anos.

V - Todavia, entre a data do recebimento da denúncia e a data da publicação do Acórdão condenatório assim entendida como a data do julgamento consoante sedimentado entendimento jurisprudencial, não decorreu lapso de tempo superior a 04 (quatro) anos.

VI - Dentro desse contexto, deve ser reconhecida a prescrição dos delitos cometidos entre dezembro de 1998 a junho de 1999, remanescendo, todavia, a punibilidade dos delitos cometidos de julho de 1999 em diante

VII - A autoria restou cabalmente comprovada nos autos, sendo de rigor a condenação do réu pelo crime narrado na denúncia.

VIII - No tocante à autoria do delito, deve prevalecer o voto vencedor da Exma. Sra. Desembargadora Federal Vesna Kolmar que reformou a sentença e condenou o réu.

IX - O acréscimo decorrente da continuidade delitiva fixado em 1/3 (um terço) revela-se exagerado, na medida em que a prescrição atingiu grande parte dos delitos. Tratando-se a dosimetria da pena de questão de ordem pública, o acréscimo relativo ao artigo 71 do CP deve ser reduzido de ofício.

X - Embargos infringentes parcialmente acolhidos.

Anoto, de início, que não assiste razão ao recorrente no tocante ao pedido de reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa. Verifica-se que a defesa incorreu em equívoco ao considerar a data da publicação do acórdão condenatório no Diário de Justiça da União (21.08.2007) como marco interruptivo do prazo prescricional.

Considera-se, para esse fim, que o acórdão é publicado na data da sessão de julgamento, uma vez que esse ato é público. Nesse sentido, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CÂMARA COMPOSTA MAJORITARIAMENTE POR JUÍZES DE 1º GRAU CONVOCADOS. OBSERVÂNCIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 646/00. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ALEGADA PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. MARCO INTERRUPTIVO. DECISÃO CONFIRMATÓRIA DA PRONÚNCIA (ART. 117, III, DO CP). TERMO INICIAL. DATA DA SESSÃO DO JULGAMENTO DO RECURSO. ORDEM DENEGADA.

1. Em sede de julgamento recursal proferido por Tribunal estadual, a inobservância da composição da Câmara julgadora constituída de acordo com as disposições estabelecidas na Constituição Federal e na legislação de regência é causa de nulidade, por violação do princípio do Juiz natural. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

2. A Terceira Seção, posteriormente reexaminando a matéria, sob outro enfoque, por maioria, entendeu que o poder decisório dos juízes convocados, com observância das disposições estabelecidas pela Constituição Federal e dentro dos parâmetros legais, deve ser equiparado ao dos desembargadores (HC 109.456/DF, Rel. Min. JANE SILVA, Desembargadora Convocada do TJMG, julgado em 25/3/09).

3. O marco interruptivo da prescrição previsto no inciso III do art.

117 do Código Penal deve ocorrer na sessão em que o tribunal profere o julgamento do recurso, oportunidade em que as decisões dos tribunais tornam-se públicas, razão por que a partir desse momento deve fluir o novo prazo prescricional, e não da data da publicação do acórdão.

4. Ordem denegada.

(HC 136.420/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2009, DJe 21/09/2009)

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ARTIGOS 186, INCISOS VI E VII, E 188, INCISO VIII, DO DECRETO-LEI Nº 7.661/45 (ANTIGA LEI DE FALÊNCIAS). SENTENÇA. ABSOLVIÇÃO. APELAÇÃO. ACÓRDÃO. CONDENAÇÃO.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO. DATA DO JULGAMENTO. PUBLICAÇÃO EM SESSÃO.

I - Na hipótese de o Tribunal reformar a sentença absolutória para condenar o réu, a interrupção do prazo prescricional, com base no art. 117, inciso IV, do CP, ocorre na data do julgamento da apelação (Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso).

II - A decisão torna-se pública na própria sessão de julgamento pelo Tribunal, sendo, portanto, despidianda, para fim de interrupção do lapso prescricional, a data em que ocorre a publicação do acórdão no órgão da imprensa oficial. Em outros termos, a prescrição recomeça a contar da data do primeiro ato inequívoco de publicidade do decisum. Recurso especial desprovido.

(REsp 956.346/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 05/11/2007 p. 368)

No caso, a denúncia foi recebida em 18.07.2003 e o acórdão foi julgado em sessão do dia 19.06.2007. À vista de que a pena cominada ao réu, sem o acréscimo da continuidade delitiva foi de 2 (dois) anos, o prazo prescricional é de 4 (quatro) anos (artigo 109, inciso V, do Código Penal). Constata-se, portanto, que entre esses dois marcos interruptivos o referido lapso temporal não foi excedido. Assim, irretocável o acórdão vergastado nesse ponto.

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 dos julgados, sem o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las. 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, contrapuseram-se somente julgados 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.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000297-69.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.000297-9/SP

APELANTE : REINATO LINO DE SOUZA

ADVOGADO : MARCIO FLÁVIO DE AZEVEDO

APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Recurso especial interposto por Renato Lino de Souza, 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, à unanimidade, negou provimento à apelação (fl. 433). Dessa decisão opuseram-se embargos de declaração, os quais foram rejeitados (fl. 465).

Alega-se:

- a) negativa de vigência aos artigos 619, 499 e 563 do Código de Processo Penal, ao argumento de que as razões expostas nos embargos de declaração não foram apreciadas e as provas pleiteadas tempestivamente foram indeferidas, fato que gerou prejuízo à defesa;
- b) ausência de justa causa para a ação penal, pois o inadimplemento não justifica a punição penal;
- c) ofensa ao artigo 2º da Lei 9.784/99, em razão da não observância dos princípios da ampla defesa e do contraditório, que teria causado a nulidade da exclusão do REFIS;
- d) contrariedade ao artigo 563 do Código Penal, em decorrência da nulidade processual consistente em ter sido o recorrente "denunciado por um crime e punido por outro";
- e) que o recorrente tem direito à anistia, nos termos do artigo 11, parágrafo único, da Lei nº 9.639/98;
- f) atipicidade da conduta, uma vez que não restou demonstrado o dolo, consistente na intenção de apropriar-se dos valores não recolhidos em favor da autarquia previdenciária;
- g) inexistência de prova da materialidade, visto que as NFDL não são hábeis a comprovar que o recorrente se apropriou do referido numerário;
- h) divergência jurisprudencial com julgado do Superior Tribunal de Justiça quanto ao entendimento a respeito da inépcia da denúncia.

Contrarrazões, às fls. 552/565^{vº}, nas quais o órgão ministerial sustenta a inadmissibilidade do recurso especial, ao fundamento de que:

- a) não se admite o reexame de provas em sede de recurso especial;
- b) foi dada interpretação razoável aos dispositivos de lei mencionados;
- c) falta de cotejo analítico dos julgados tidos por divergentes.

Quanto ao mérito, argumenta:

- a) inoportunidade de cerceamento de defesa;
- b) que o dolo e a materialidade do crime em questão restaram comprovados;

- c) ausência de *abolitio criminis*;
- d) prescindibilidade de dolo específico e inocorrência de causa excludente da ilicitude por inexigibilidade de conduta diversa.

Decido.

Acórdão disponível no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 22.09.2009 (fl. 452). Opostos embargos de declaração em 28.09.2009 (fl. 453), cuja publicação da decisão ocorreu em 22.03.2010 (fl. 472). O recurso foi interposto, tempestivamente, em 06.04.2010 (fl. 474).

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

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

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.

Condenação registrada que autoriza o juízo de mau antecedente e a graduação da pena-base acima do mínimo legal. Recurso desprovido.

A ementa do acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, tem a seguinte redação:

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados.

A aduzida ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal não se configurou. Nos embargos de declaração, o recorrente aduziu, em síntese, atipicidade da conduta, em razão da não comprovação da materialidade do crime em questão, bem como da omissão no julgado quanto à arguição de prescrição.

A questão atinente à materialidade foi apreciada no acórdão embargado, o qual entendeu pela sua comprovação, conforme se verifica em trecho do voto do relator, a seguir transcrito (fls. 446/447):

A materialidade do delito imputado no que respeita à falta dos recolhimentos está provada pelos levantamentos feitos pelos fiscais do INSS, a fé inspirada pela prova documental sendo suficiente para gerar a certeza do fato, de resto estando corroborada pelo depoimento da testemunha de acusação ouvida na instrução contraditória, tudo o que reclama mais detida intervenção do raciocínio consistindo na tese sustentada pela defesa que, alegando dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa, pretende elidir a responsabilidade criminal imputada".

A prescrição da pretensão punitiva não foi arguida em sede de apelação, por esse motivo essa matéria não foi enfrentada no acórdão. De outro lado, quando por ocasião do julgamento dos embargos de declaração a 5ª Turma deste tribunal, deixou consignado que (fl. 468):

"Quanto à alegação de prescrição punitiva ante a idade do réu, observo que, não contando mais de 70 anos à época da sentença, não se impunha a análise da questão que, ademais, em momento algum foi suscitada nos autos".

Trago à colação arestos do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que inexistente ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal nos casos em que os embargos de declaração são rejeitados à vista da ausência de omissão, contradição ou obscuridade:

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. Inexistente 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)

Não se constata ofensa ao artigo 499 do Código de Processo Penal. Note-se que na apelação o réu alega que houve ofensa ao contraditório e à ampla defesa, em virtude do indeferimento de pedido de expedição de ofícios aos distribuidores cível, trabalhista e de protesto, no entanto, essa matéria está relacionada ao capítulo das provas no Código de Processo Penal e não ao artigo mencionado. O procedimento relativo ao artigo 499 do Código de Processo Penal, por sua vez, foi obedecido, na conformidade do despacho de fl. 258. Porém a defesa, apesar de regularmente intimada, deixou de se manifestar (certidão de fl. 260vº). Assim, inexistente a nulidade aduzida.

No tocante às alegações de ausência de justa causa para a ação penal, ao argumento de que o inadimplemento não justifica a punição penal, de atipicidade da conduta e de inexistência de prova da materialidade, 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 colendo 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 colendo 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 SANGÜÍNEAS. 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).

Quanto à alegação de não comprovação da materialidade e do dolo, o recorrente pretende 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.

Não cabe a perquirição no processo penal acerca de ofensa ao artigo 2º da Lei 9.784/99, ocorrida no procedimento administrativo de parcelamento de débito, uma vez que conforme irretocável fundamentação exposta no voto do Desembargador Federal relator (fl. 438):

Ainda a propósito, com espeque nos princípios da independência das instâncias penal, civil e administrativa e da natureza pública incondicionada da ação, anoto que a ausência de intimação do ato de exclusão da empresa do REFIS não se apresenta como condicionamento à persecução penal, bem como não interfere nas elementares do delito, que se consuma com o não-recolhimento na época própria.

Enfim, o que prevê a lei é a suspensão da pretensão punitiva do Estado durante o período em que a pessoa jurídica estiver incluída no programa, não contemplando hipóteses de mera discussão em qualquer esfera de decisão excludente do REFIS.

A compreensão da controvérsia no tocante ao argumento de contrariedade ao artigo 563 do Código de Processo Penal restou prejudicada, pois o conteúdo desse dispositivo legal não corresponde ao fundamento exposto nas razões recursais - nulidade processual consistente em ter sido "denunciado por um crime e punido por outro". Portanto, nesse ponto, se aplica também a Súmula 284 do colendo Supremo Tribunal Federal.

No que concerne à questão de eventual direito à anistia (artigo 11, parágrafo único, da Lei nº 9.639/98), resulta que o recurso não está a merecer admissão, posto não ter ocorrido o necessário prequestionamento da matéria. Incidência, portanto, na situação 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".

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 a ementa do julgado, sem o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las. 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, 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 descontrol, 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.

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

São Paulo, 14 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002560-74.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.002560-5/SP

APELANTE : ROGERIO SOARES DA SILVA
ADVOGADO : VICENTE OTTOBONI NETO e outro
APELADO : Justica Publica
DECISÃO

Recurso especial interposto por Rogério Soares da Silva, 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, à unanimidade, deu parcial provimento ao recurso apenas para reduzir a pena privativa de liberdade que lhe foi imposta para 02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime aberto, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa.

Alega-se violação ao artigo 158 do Código de Processo Penal, ao fundamento de que não foi realizada prova pericial imprescindível para a caracterização dos crimes em questão.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 386/396, nas quais se sustenta a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso especial restou prejudicado em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. A sentença condenatória transitou em julgado para a acusação (fl. 321). Em razão de a pena ter sido estabelecida em 2 (dois) anos de reclusão, subtraído o acréscimo relativo à continuidade delitiva, o prazo prescricional em concreto, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal, é de 04 (quatro) anos. À vista de o acórdão que confirma ou reduz a pena não interromper a prescrição, no caso, a última causa interruptiva do prazo prescricional foi a publicação da sentença condenatória, a qual ocorreu em 19.04.2006 (fls. 276/283). Desse modo, a contar dessa data, a prescrição da pretensão punitiva ocorreu em 18.04.2010, nos termos do artigo 110, parágrafo 1º, do Código Penal. Assim, declaro, de ofício, a extinção da punibilidade do réu.

Diante do exposto, de ofício, declaro extinta a punibilidade do réu, nos termos do artigo 107, inciso IV, primeira parte, c/c artigo 109, inciso V, ambos do Código Penal, e artigo 61 do Código de Processo Penal, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, e julgo prejudicado o recurso especial .

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005560-37.2001.4.03.6120/SP
2001.61.20.005560-9/SP

APELANTE : ALEXANDRE CARRASCOSA
ADVOGADO : ELISABETE FATIMA PEREZ OHATA e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : SEBASTIAO LAGES DE SOUZA
CODINOME : SEBASTIAO LAJES DE SOUZA
CO-REU : EDIVALDO DA SILVA
: ERLEY SILVA
: ELIANDRO SILVA
: MARCELO TARTARINI
: MARCOS EVANGELISTA CAMPOS
: CLAUDINEI FREIRE
: CELSO DONISETTE MATIAS
: IVO PESSOA CORREIA
: ARNALDO EVANGELISTA CAMPOS
: IRINEU ROTONE
: WALTER BARRETO
: JERUSA MARIA DE AZEVEDO SILVA
: DELAIR GERALDO ESTORARI
: DULCELINA APARECIDA FERREIRA
: MOISES DE OLIVEIRA
: RENATO TARTARINI

: MARIA ANGELICA TARTARINI PINTO
: JOSE CARLOS PINTO
: LUIS ORLANDO SORBO BOMBARDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Alexandre Carrascosa, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra decisão singular proferida por Desembargador Federal relator membro da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que julgou prejudicada a apelação (fls. 75/76).

Alega-se ofensa ao artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal, o qual veda a aplicação de pena além da pessoa do condenado. Aduz-se que o recorrente está na iminência de perder um imóvel sem que tenha participado da conduta ilícita e na ausência do devido processo legal.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 91/96vº, em que se sustenta a inadmissibilidade do recurso, em razão de não terem sido esgotadas as vias ordinárias, da ausência de expressa indicação do texto legal porventura ofendido e da intenção de reexame de prova.

Decido.

A decisão foi publicada em 06.05.2010 no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região. O recurso foi interposto, tempestivamente, em 19.05.2010 (fl. 80).

O recurso foi interposto contra decisão singular de Desembargador Federal relator, proferida com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste tribunal. Constata-se que não foram esgotadas as vias ordinárias recursais, à vista de que ainda cabia a oposição de agravo regimental (artigos 247, inciso III, letra "a", e 250 do Regimento Interno desta corte regional). Portanto, inadmissível o recurso especial, na conformidade da Súmula 281 do Supremo Tribunal Federal, aplicável ao caso por analogia, *verbis*: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.*"

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002072-51.2002.4.03.6181/SP
2002.61.81.002072-3/SP

APELANTE : RICARDO CARNEIRO BURIHAN
: ALEXANDRE BURIHAN NETO
ADVOGADO : NOEL ALEXANDRE MARCIANO AGAPITO e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : THEREZINHA DE JESUS CARNEIRO BURIHAN

DECISÃO

Recurso especial interposto por Alexandre Burihan Neto e Ricardo Carneiro Burihan, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, deu parcial provimento à apelação, a fim de reduzir as penas dos acusados para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa (fl. 569). Contra essa decisão foram opostos embargos de declaração por Therezinha de Jesus Carneiro Burihan (fls. 581/587), aos quais se negou seguimento (fl. 591), assim como pelos recorrentes (fls. 594/600), os quais foram desprovidos também à unanimidade (fl. 602).

Alega-se existência de divergência jurisprudencial com julgado do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, no tocante à exclusão de culpabilidade, pois, segundo se aduz, restou comprovada a dificuldade financeira da empresa.

Contrarrrazões, às fls. 637/643vº, nas quais o órgão ministerial sustenta a inadmissibilidade do recurso, em razão da intenção de reexame do conjunto probatório, assim como de ausência de cotejo analítico entre os julgados em relação aos quais se alega divergência jurisprudencial.

Decido.

Acórdão disponível no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 05.11.2009 (fl. 580). Opostos embargos de declaração pelos recorrentes em 10.11.09 (fl. 581), cuja publicação da decisão ocorreu em 15.03.10 (fl. 607). O recurso foi interposto, tempestivamente, em 30.03.2010 (fl. 611).

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

PENAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NÃO RECOLHIMENTO - ART. 168-A - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - COMPROVAÇÃO - ESTADO DE NECESSIDADE NÃO CARACTERIZADO - PRESCRIÇÃO PARCIAL DA PRETENSÃO PUNITIVA - REDUÇÃO DA PENA - NECESSIDADE - PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

1.- *Autoria delitiva comprovada ante o conjunto probatório carreado, apto à demonstração da gerência da empresa. Materialidade indubitosa ante a prova documental coligida.*

2.- *As dificuldades financeiras acarretadoras de inexigibilidade de outra conduta devem ser cabalmente demonstradas pelo acusado. Art.156 do CPP.*

3.- *A inevitabilidade do perigo é requisito inafastável para o reconhecimento do estado de necessidade. Sem comprovação de se tratar de ação inevitável não se caracteriza o estado de necessidade.*

4.- *Redução proporcional das penas aplicadas, ante o decreto de prescrição parcial dos períodos imputados aos acusados.*

5.- *Provimento parcial do recurso defensivo.*

A ementa do acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, tem a seguinte redação:

PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - EMBARGOS IMPROVIDOS.

1.- *Nos embargos de declaração devem ser observados os requisitos do art. 535 do CPC, eis que não são meio hábil ao reexame da causa. É incabível nos embargos rever decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento.*

2.- *Não demonstrada a alegada omissão ou contradição, devem os embargos ser improvidos.*

3.- *Negado provimento aos embargos.*

Os recorrentes fundamentam o recurso especial na existência de divergência jurisprudencial supostamente existente entre os acórdãos recorrido e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

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, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois os recorrentes se limitaram a transcrever a ementa do julgado e anexar cópia da íntegra de seu relatório e voto, sem o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las. 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)

Importa ressaltar que na tentativa de realizar o cotejo analítico entre as teses tidas por divergentes por meio da comparação entre as ementas, os recorrentes copiaram trecho da ementa do acórdão paradigma que trata do tema da inexigibilidade de conduta diversa, segundo o qual, em síntese, a jurisprudência estaria admitindo a tese dessa excludente de culpabilidade para o crime em questão, em *especialíssimas e imprevisas situações, em que por causas que realmente fugiram à vontade do agente, e para as quais não concorreu, uma mudança na situação econômica de um setor produtivo, na política econômica do governo, falência não fraudulenta e outras vicissitudes da atividade empresarial, por exemplo...* (fl. 622). Nesse trecho, grifaram a expressão "falência não fraudulenta" a indicar que esse é o caso dos autos. Ora, da leitura do voto do relator do *decisum* vergastado constata-se que a prova dos autos foi analisada com profundidade e foi justamente essa mesma tese que foi defendida, ou seja, da admissibilidade da prova da falência não fraudulenta, dentre outras, para fins de demonstração das dificuldades financeiras hábeis a configurar a referida causa excludente de culpabilidade, o que no caso, segunda essa decisão, não restou comprovado:

Ademais, no que se refere à alegação de falência, o extrato processual de fl. 203 dá conta de que a falência da empresa foi realmente decretada em 2001 - fato constatado por este Relator em consulta ao site do Tribunal de Justiça de São Paulo. Porém, como não foi trazido aos autos pela defesa prova técnico-pericial que se possibilite analisar todo o histórico contábil da empresa, não se pode desconsiderar a hipótese de falência fraudulenta, sendo certo que caberia à defesa ter carreado elementos cabais acerca da transparência da gestão social, e não se limitar a colacionar aos autos simples certidões de protestos e de ações fiscais em desfavor da sociedade.

Com efeito, para se rechaçar a hipótese de fraude na gestão societária, é essencial demonstrar a lisura durante a administração, o que poderia ter sido feito por meio de perícia contábil, juntada dos livros sociais, demonstração da alienação de bens particulares dos sócios com emprego do capital na sociedade - fato este alegado mas não provado -, entre outros diversos procedimentos legais e possíveis de serem realizados.

Agora, o que não dá para aceitar é que, com a presença de apenas alguns poucos dados documentais indiciários de penúria financeira, somados a depoimentos genéricos de testemunhas amigas dos réus, queira a defesa comprovar estado de necessidade ou inexigibilidade de conduta diversa, excludentes que somente podem ser reconhecidas em situações excepcionálíssimas, quando efetivamente não houver qualquer dúvida acerca da boa-fé dos administradores e que outra conduta não seria razoável deles exigir-se.

Ainda, registro que, como bem observado em primeiro grau, o capital social da empresa subiu de R\$ 67.000,00 (sessenta e sete mil reais) no ano de 1996 para R\$ 800.000,00 (oitocentos mil reais) em abril de 2001, quando os apelantes saíram da sociedade (fls.105/108), elemento a mais a corroborar a ausência de comprovação acerca da penúria financeira alegada, e que a defesa, em momento algum, soube explicar razoavelmente.

Por derradeiro, no que se refere à alegada dependência financeira das empresas falidas Mappin e Mesbla, apesar de os apelantes terem juntado documentos no apenso demonstrativos de relações comerciais com referidas sociedades empresárias, não restou cabalmente comprovado que a quebra daquelas sociedades tenha, de fato, influenciado nas finanças da empresa dos acusados, o que, repita-se, somente a prova técnico-contábil poderia conclusivamente atestar. Outrossim, sopesados todos esses aspectos, entendendo não tenha ficado demonstrado nos autos os requisitos para a aplicação da exculpante - excludente de culpabilidade consistente em inexigibilidade de conduta diversa ou estado de necessidade -, já que simples afirmações de dificuldades financeiras, ainda que atestadas por testemunhas, não têm o condão de demonstrar não pudessem os acusados agir de forma diversa, devendo tal prova ser produzida por meio de documentos peremptórios quanto aquelas circunstâncias.

Portanto, resta claro que inexistente divergência, nesse ponto, entre os acórdãos recorrido e paradigma.

No tocante à alegação de que se demonstrou a dificuldade financeira da empresa, 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".

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

São Paulo, 22 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00009 RECURSO ESPECIAL EM EIfNu Nº 0004240-14.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.004240-4/SP

EMBARGANTE : AUTO POSTO 136 LTDA

ADVOGADO : MIGUEL REALE JUNIOR

: EDUARDO REALE FERRARI

EMBARGADO : Justiça Pública

CO-REU : CRISTIANE ROBERTA OLIVEIRA GRANZOTO

: JOSIANE OLIVEIRA ROSADA

: NILSON DOMICIANO

: JOAO DO PRADO NETO

: CARLOS ALBERTO BARBOSA DE SOUZA

: RODRIGO LUNARDI

: LUIZ ANTONIO NEVES TIBURCIO

: GLORIA GABRIEL ROSA

: ARNALDO FRANCISCO MODOLO

: ANDRE LUIZ MARCONDES DE OLIVEIRA

: ARLON DE SOUZA LIMA

PETIÇÃO : RESP 2006112569

RECTE : AUTO POSTO 136 LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Auto Posto 136 Ltda., 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, por maioria, rejeitou a preliminar de incompetência e, à unanimidade, negou provimento à apelação e julgou prejudicado o pedido de antecipação de tutela. Sustentou-se, em síntese, violação dos artigos 131, inciso I, e 126, ambos do Código de Processo Penal. Contra o decisum, o recorrente também opôs embargos infringentes (fls. 1366/1372), os quais foram providos para declarar a incompetência da Justiça Federal, decretar a nulidade de todos os atos decisórios praticados em primeiro grau e determinar a remessa do feito à Justiça estadual (fls. 1426/1432 vº).

Contrarrazões ministeriais, às fls. 1438/1452, nas quais se requereu a inadmissão do recurso ou, caso admitido, o desprovimento.

Por decisão acostada, às fls. 1458/1465, proferida nos autos principais nº 2003.61.09.000849-4, o juiz a quo declinou da competência e determinou a imediata remessa daquele feito ao juízo estadual, o qual, conforme se consignou, deverá decidir a respeito do pedido de restituição.

Decido.

Os embargos infringentes têm a seguinte ementa:

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS INFRINGENTES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ARGUIÇÃO EM QUALQUER TEMPO OU GRAU DE JURISDIÇÃO. NULIDADE ABSOLUTA. ARTIGO 109, INCISOS IV E VI DA CF. LEI 8.176/91, INCISO I. CRIMES CONTRA A ORDEM ECONÔMICA. ADULTERAÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

I - Firmou-se o entendimento de que a competência para o processo e julgamento de crimes envolvendo a adulteração de combustíveis é da Justiça Estadual, pois o delito contra a ordem econômica tipificado no artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.176/91 não atenta contra serviços ou interesses da União e de autarquia federal, in casu, da Agência Nacional do Petróleo.

II - Embora a produção, a distribuição e a comercialização de combustíveis, consoante legislação reguladora do tema, estejam sujeitas à fiscalização federal, tal fato, por si só, não autoriza a conclusão de que referida conduta está sujeita à competência da Justiça Federal.

III - Inexistindo ofensa a bem, serviço ou interesse da União ou da Agência Nacional do Petróleo, a competência para o processamento e o julgamento do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.176/91 recai sobre a Justiça Estadual.

IV - A questão relativa à incompetência absoluta, por ser matéria de ordem pública, deve ser declarada de ofício pelo juiz, em qualquer tempo ou grau de jurisdição. E mais. A incompetência absoluta se sobrepõe à questão da competência recursal.

V - Considerando que este Tribunal não é competente para o conhecimento da matéria, a ele cabe exclusivamente a declaração de nulidade de todos os atos decisórios praticados em primeiro grau, com a consequente remessa do feito à Justiça Estadual, que é competente para processar e julgar o feito.

VI - Embargos infringentes providos para declarar a incompetência da Justiça Federal, nos exatos termos do voto vencido. (fls. 1432/1432 vº)

À vista da declaração de incompetência da Justiça Federal para conhecimento da matéria, anulação de todos os atos decisórios do juiz a quo e determinação de remessa do feito à Justiça estadual competente, julgo prejudicado recurso especial, em razão da perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento interno desta corte. Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001646-44.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001646-8/SP

APELANTE : LIRIO FABIO DA SILVA

ADVOGADO : RUBENS CALIL

APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Recurso especial interposto por Lírio Fábio da Silva, 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, à unanimidade, afastou as preliminares arguidas, negou provimento à apelação do réu e, de ofício, reconheceu a prescrição da pretensão punitiva dos fatos praticados entre 04/1998 e 04/2001 e a incidência da atenuante genérica do artigo 66 do Código Penal, assim como reduziu a multa e a prestação pecuniária, a qual foi destinada à União Federal. Dessa decisão foram opostos embargos de declaração, aos quais se negou provimento.

Alega-se, em linhas gerais:

- a) ausência de prova do dolo;
- b) que as questões suscitadas nos embargos de declaração não foram devidamente enfrentadas;
- c) invalidade da penalidade aplicada, o que implica ofensa ao artigo 458 do Código de Processo Civil. Nesse ponto, aponta existência de divergência jurisprudencial;
- d) desobediência ao devido processo legal.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 865/873, nas quais se sustenta a inadmissibilidade do recurso especial, em razão de:

- a) não terem sido apontados os dispositivos legais eventualmente violados;
- b) ausência de prequestionamento e de cotejo analítico entre os julgados em relação aos quais se alega existência de divergência jurisprudencial;
- c) intenção de reexame de provas.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso especial restou prejudicado em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. A sentença condenatória transitou em julgado para a acusação (fl. 884). Em razão de a pena, subtraído o acréscimo correspondente à continuidade delitiva, ter sido estabelecida no mínimo legal - 02 (dois) anos de reclusão -, o prazo prescricional em concreto, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal, é de 04 (quatro) anos. À vista de o acórdão que confirma ou reduz a pena não interromper a prescrição, no caso, a última causa interruptiva do prazo

prescricional foi a publicação da sentença condenatória, a qual ocorreu em 20.02.2006 (fl. 624). Desse modo, a contar dessa data, a prescrição da pretensão punitiva ocorreu em 19.02.2010, nos termos do artigo 110, parágrafo 1º, do Código Penal. Assim, declaro, de ofício, a extinção da punibilidade do réu.

Diante do exposto, nos termos da fundamentação supra, de ofício, **declaro extinta a punibilidade do réu**, nos termos do artigo 107, inciso IV, primeira parte, c/c artigo 109, inciso V, ambos do Código Penal, e artigo 61 do Código de Processo Penal, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, e **julgo prejudicado o recurso especial**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001646-44.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001646-8/SP

APELANTE : LIRIO FABIO DA SILVA

ADVOGADO : RUBENS CALIL

APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Lírio Fábio da Silva, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, afastou as preliminares arguidas, negou provimento à apelação do réu e, de ofício, reconheceu a prescrição da pretensão punitiva dos fatos praticados entre 04/1998 e 04/2001 e a incidência da atenuante genérica do artigo 66 do Código Penal, assim como reduziu a multa e a prestação pecuniária, a qual foi destinada à União Federal. Dessa decisão foram opostos embargos de declaração, aos quais se negou provimento.

Alega-se, em linhas gerais:

- a) repercussão geral da matéria;
- b) ausência de fundamentação da decisão recorrida, descon sideração da Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal, com violação dos artigos 5º, inciso XXXVI, e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal;
- c) não comprovação do dolo e da vantagem econômica supostamente auferida.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 874/880vº, nas quais se sustenta a inadmissibilidade do recurso extraordinário, em razão de:

- a) não configuração da repercussão geral;
- b) contrariedade reflexa à Constituição Federal;
- c) intenção de reexame de provas;
- d) inexistência de carência ou falta de motivação da decisão.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso extraordinário restou prejudicado em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. A sentença condenatória transitou em julgado para a acusação (fl. 884). Em razão de a pena, subtraído o acréscimo correspondente à continuidade delitiva, ter sido estabelecida no mínimo legal - 02 (dois) anos de reclusão -, o prazo prescricional em concreto, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal, é de 04 (quatro) anos. À vista de o acórdão que confirma ou reduz a pena não interromper a prescrição, no caso, a última causa interruptiva do prazo prescricional foi a publicação da sentença condenatória, a qual ocorreu em 20.02.2006 (fl. 624). Desse modo, a contar dessa data, a prescrição da pretensão punitiva ocorreu em 19.02.2010, nos termos do artigo 110, parágrafo 1º, do Código Penal. Assim, declaro, de ofício, a extinção da punibilidade do réu.

Diante do exposto, nos termos da fundamentação supra, de ofício, **declaro extinta a punibilidade do réu**, nos termos do artigo 107, inciso IV, primeira parte, c/c artigo 109, inciso V, ambos do Código Penal, e artigo 61 do Código de Processo Penal, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, e **julgo prejudicado o recurso extraordinário**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000761-95.2007.4.03.6004/MS
2007.60.04.000761-8/MS

APELANTE : DECIO ROCHA DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : RONALDO FARO CAVALCANTI e outro
APELANTE : ANDERSON ESQUIVEL DA SILVA reu preso
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA DA SILVA (Int.Pessoal)
APELANTE : EDSON CORONEL reu preso
ADVOGADO : GLEIDE ABREU QUINTINO e outro
APELADO : Justica Publica
DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento às apelações dos réus Décio Rocha dos Santos, Anderson Esquivel da Silva e Edson Coronel para absolvê-los da imputação do artigo 35, *caput*, da Lei nº 11.343/2006 e, de ofício, reconheceu a incidência da atenuante da confissão espontânea para Décio Rocha dos Santos e afastou a agravante da reincidência em relação a Anderson Esquivel da Silva, mantida, no mais, a sentença condenatória pelo artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

Alega-se, em síntese, que:

- a) ao absolver os réus da prática do delito de associação para o tráfico, o acórdão negou vigência ao artigo 239 do Código de Processo Penal e ao artigo 35 da Lei nº 11.343/2006;
- b) negativa de vigência ao artigo 65, inciso III, letra "d", do Código Penal, ao reconhecer a atenuante da confissão espontânea;
- c) contrariedade aos artigos 61, inciso I, e 63, ambos do Código Penal, por afastar a reincidência em virtude da ausência da certidão cartorária da condenação com trânsito em julgado;
- d) a decisão recorrida divergiu do entendimento dado por outros tribunais em casos semelhantes.

Contrarrazões, às fls. 749/760, em que se sustenta a não admissão do recurso à vista da ausência de questão de direito federal e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

A ementa do acórdão atacado está assim redigida:

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C/C ART. 40, INCISO I, DA LEI 11.343/06. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA DEVIDAMENTE EMBASADA NAS PROVAS DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE NULIDADE. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ART. 35, CAPUT, DA LEI 11.343/06. CARÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES PARA SUSTENTAR A CONDENAÇÃO. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CRITÉRIOS DO ARTIGO 42 DA LEI DE DROGAS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CAUSAS DE AUMENTO E DIMINUIÇÃO. DELAÇÃO PREMIADA. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DA PENA DE MULTA. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. VEDAÇÃO À SUBSTITUIÇÃO POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. A materialidade do crime de tráfico internacional de drogas restou devidamente comprovada nos autos, sobretudo com base na prova pericial, a qual demonstrou que a substância apreendida era cocaína, prevista na Portaria nº 344/1998 SVS/MS como de uso proscrito no Brasil.

2. A procedência da substância apreendida e as circunstâncias de fato em que se deu o flagrante evidenciam a transnacionalidade do delito perpetrado.

3. A partir do revolvimento fático-probatório constante dos autos, restou clara e insofismável a autoria delitiva do crime de tráfico transnacional de drogas.

4. A r. sentença recorrida não embasa o decreto condenatório apenas no interrogatório extrajudicial dos acusados, invocando também a prova oral realizada em juízo. Assim, a condenação encontra-se devidamente fundamentada, não se vislumbrando a alegada ofensa ao contraditório e ao disposto no artigo 155 do Código de Processo Penal.
5. Os autos não contam com prova suficiente para embasar a condenação dos apelantes pelo delito de associação para o tráfico, uma vez que carecem de elementos aptos a demonstrar a estabilidade e a permanência da associação.
6. De acordo com o artigo 42, o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade ou substância do produto, a personalidade e a conduta social do agente. Assim sendo, razoável a elevação da pena-base em função da natureza e da expressiva quantidade de droga apreendida.
7. Verificando-se a confissão espontânea de um dos acusados em relação à prática do delito, a qual inclusive é invocada na sentença para fundamentar a condenação, não se pode deixar de reconhecer a incidência da circunstância atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, que, diante das peculiaridades fáticas, recomenda a redução da pena privativa de liberdade em 06 (seis) meses.
8. Para a aplicação da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06, não se requer a efetiva transposição dos lindes territoriais do Estado brasileiro para que se verifique a incidência da causa de aumento, a qual, segundo a dicção legal, poderá decorrer da natureza, da procedência da substância ou do produto apreendido, bem como das circunstâncias do fato.
9. Carecendo os autos de certidão criminal comprovando a existência de decisão condenatória em desfavor do acusado, não se admite a elevação da pena com fundamento na reincidência.
10. Não se beneficia da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, réu que conta com maus antecedentes.
11. O acusado que promove a delação dos demais co-autores, possibilitando a identificação e a condenação destes, deve ser agraciado com a redução da pena de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), nos termos previstos pelo artigo 41 da Lei nº 11.343/06, cuja fração de diminuição dependerá do caso concreto, de acordo com a eficácia do auxílio prestado.
12. Descabida a alegação da defesa no sentido de que o número de dias-multa extrapola os limites do artigo 49 do Código Penal, haja vista que a Lei nº 11.343/06, que configura norma especial em relação ao Código Penal, apresenta limites próprios para a imposição da sanção pecuniária, sendo que, no caso do artigo 33, caput, fixa como teto o total de 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.
13. Nos termos do artigo 43 da Lei de Drogas, a fixação da pena de multa deve observar o seguinte procedimento, integrado por dois momentos a saber: primeiro, o estabelecimento do número de dias-multa, com base nos critérios previstos no artigo 42 do mesmo diploma legal, com preponderância em relação àqueles previstos no artigo 59 do Código Penal; em seguida, a fixação do valor do dia-multa, a partir da verificação das condições econômicas do acusado.
14. Segundo entendimento assente nesta turma, a pena de multa atinge apenas interesses disponíveis, não comportando alteração quando não impugnada expressamente pela defesa.
15. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, haja vista que, diante das circunstâncias do caso concreto, a reprimenda subsidiária não se revela suficiente a atender ao caráter retributivo e preventivo da sanção penal. Ademais, a substituição, além de vedada pelos artigos 33, §4º, e 44, ambos da Lei nº 11.343/06, também se revela incompatível com a imposição do cumprimento da pena em regime inicialmente aberto, nos termos do artigo 2º, §1º, da Lei 8.072/90, com redação dada pela Lei nº 11.464/07.
16. Sentença parcialmente reformada.

No tocante à absolvição da imputação do crime de associação para o tráfico, o acórdão fundamenta, *in verbis*:

"Aos acusados também se imputa o crime previsto no artigo 35, caput, da Lei nº 11.343/06, pelos quais foram, de fato, condenados na instância originária.
Para a caracterização do crime de associação para o tráfico, exige-se o agrupamento estável e permanente de duas ou mais pessoas para o fim de praticar qualquer das infrações penais previstas no artigo 33, caput, ou 34 do mesmo diploma legal.
Entretanto, embora haja indícios de que os acusados já se utilizaram do mesmo modus operandi para perpetrar o delito noutras vezes, verdade é que os autos não contam com prova suficiente para embasar a condenação dos apelantes pelo delito de associação para o tráfico, uma vez que inexistem elementos demonstrando a estabilidade e a permanência da associação.
Com efeito, quando interrogado pela autoridade policial, **DÉCIO ROCHA DOS SANTOS** afirmou já ter praticado o delito em apreço em outras três oportunidades, seguindo o mesmo procedimento, relacionando, de forma abstrata e genérica, a participação dos co-réus **ANDERSON ESQUIVEL DA SILVA** e **EDSON CORONEL**, sem, todavia, fornecer maiores detalhes sobre suas atuações, tudo levando a crer que os acusados não formavam, entre si, uma verdadeira associação voltada para o tráfico, embora se possa cogitar que foram aliciados para colaborar com organização criminoso pré-existente.
A mesma impressão se extrai do teor do interrogatório extrajudicial de **EDSON CORONEL**, em que o acusado afirma que conhecia **DÉCIO ROCHA DOS SANTOS** somente de vista, penas vindo a ter contato pessoal com o co-réu por ocasião dos preparativos da última viagem, a qual foi frustrada pela atuação policial. Também declarou que apenas nas vésperas da empreitada criminoso é que veio a conhecer **ANDERSON ESQUIVEL DA SILVA**."

Em juízo, todos os acusados se retrataram parcialmente de suas declarações prestadas em sede inquisitorial, ocasião em que **DÉCIO** passou a sustentar que esta era a primeira vez que praticara o delito. As testemunhas de acusação não trouxeram qualquer elemento relevante quanto à eventual associação entre os acusados.

De tudo o que se expôs, **conclui-se que os autos não possuem elementos suficientes a ponto de se concluir que a co-autoria verifica da entre os réus decorria de uma efetiva, estável e permanente associação voltada para a traficância**, motivo pelo qual impõe-se a absolvição dos apelantes em relação ao delito do artigo 35, caput, da Lei nº 11.343/06, com base no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal." (grifo nosso)

Verifica-se que o acórdão, ao reexaminar as provas dos autos, concluiu que não há qualquer elemento da existência de uma associação estável e duradoura entre os apelantes, o que está de acordo com o magistério doutrinário e jurisprudencial. Confira-se:

"(...) Exige-se o elemento subjetivo do tipo específico, consistente no ânimo de associação, de caráter duradouro e estável. Do contrário, seria um mero concurso de agentes para a prática do crime de tráfico." (in: *Leis Penais e Processuais Comentadas*, Guilherme de Souza Nucci. - 2. ed. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 334) PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 35, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006.

CONFIGURAÇÃO. ANIMUS ASSOCIATIVO ESTÁVEL E DURADOURO PARA A PRÁTICA DOS DELITOS PREVISTOS NOS ARTS. 33 E 34 DA LEI Nº 11.343/2006. CRIME AUTÔNOMO E QUE PRESCINDE DA PRÁTICA EFETIVA DOS DELITOS QUE MOTIVARAM A ASSOCIAÇÃO. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS PARA A CONDENAÇÃO. INOCORRÊNCIA. NATUREZA DO DELITO NÃO HEDIONDA.

REGIME PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS TOTALMENTE FAVORÁVEIS.

ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL. ART. 44 DA LEI Nº 11.343/2006.

I - O tipo previsto no artigo art. 35 da Lei nº 11.343/2006 se configura quando duas ou mais pessoas reunirem-se com a finalidade de praticar os crimes previstos nos art. 33 e 34 da norma referenciada. Indispensável, portanto, para a comprovação da materialidade, o animus associativo de forma estável e duradoura com a finalidade de cometer os crimes referenciados no tipo.

II - De outro lado, o delito de associação para o tráfico de entorpecentes é crime autônomo, sendo prescindível para sua configuração efetiva prática dos crimes previstos nos art. 33 e 34 da Lei nº 11.343/2006.

III - Na espécie, verifica-se que as razões que motivaram a condenação do recorrente pela prática do delito previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/2006 restaram esposadas pela e. Corte de origem de forma satisfatória e suficiente, porquanto levou em consideração, além das escutas telefônicas, o depoimento colhido em juízo de agente policial atuante na diligência investigativa para concluir que o acusado associou-se de forma reiterada e estável à organização criminosa voltada à prática do tráfico de drogas.

IV - O delito de associação para o tráfico de entorpecentes, como anteriormente afirmado, é crime autônomo, não sendo equiparado a crime hediondo (Precedentes).

V - Um vez atendidos os requisitos constantes do art. 33, § 2º, alínea c, e § 3º, c/c art. 59 do Código Penal, quais sejam, a ausência de reincidência, a condenação por um período igual ou inferior a 4 (quatro) anos e a existência de circunstâncias judiciais totalmente favoráveis, deve o condenado, por crime hediondo ou equiparado, cumprir a pena privativa de liberdade no regime prisional aberto.

VI - O art. 44 da Lei Nº 11.343/06 veda, expressamente, a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em relação ao crime de associação para o tráfico de entorpecentes previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/06 (Precedentes).

Recurso parcialmente provido para fixar o regime inicial aberto para resgate da reprimenda imposta ao recorrente. (REsp 1113728/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 29/09/2009, DJe 19/10/2009 - grifo nosso)

Outrossim, inverter-se a conclusão a que chegou esta corte regional implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova, uma vez que o tema refere-se à tipicidade e materialidade do fato delituoso. O Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado nesse sentido. Confirmam-se, a *contrario sensu*, precedentes:

HABEAS CORPUS. PENAL. DELITOS DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E USO DE DOCUMENTO FALSO. ORDEM IMPETRADA PARA OBTER PROCESSAMENTO DE RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM. NÃO CABIMENTO. ABSOLVIÇÃO.

NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. USO DE DOCUMENTO FALSO PARA OCULTAR A CONDIÇÃO DE FORAGIDO.

EXERCÍCIO DE AUTODEFESA. ATIPICIDADE DA CONDUTA.

1. Não é cabível a impetração de habeas corpus para se obter o processamento de recurso especial cujo seguimento foi negado pelo Tribunal a quo, uma vez que há recurso próprio para tal fim, qual seja, o agravo de instrumento. Precedentes do STJ.

2. A alegação de insuficiência de provas para a condenação pelo delito do art. 14 da Lei nº 6.368/76, associação para o tráfico, esbarra na necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, providência de todo incompatível com a via estreita do habeas corpus, consoante iterativa jurisprudência desta Corte. Além disso, o Tribunal de origem

apontou objetivamente, com base nas provas constantes nos autos, as razões de convencimento que o levaram a concluir pelo acerto da condenação.

3. Consolidou-se nesta Corte o entendimento de que a atribuição de falsa identidade, visando ocultar antecedentes criminais, constitui exercício do direito de autodefesa.

4. No caso, ao ser abordado por policiais, o paciente apresentou documento falso, buscando ocultar a condição de foragido e evitar sua recaptura.

5. Embora o delito previsto no art. 304 do Código Penal seja apenado mais severamente que o elencado no art. 307 da mesma norma, a orientação já firmada pode se estender ao ora paciente, pois a conduta por ele praticada se compatibiliza com o exercício da ampla defesa.

6. Ordem parcialmente concedida para, afastando a condenação referente ao crime de uso de documento falso, reduzir a pena recaída sobre o paciente de 8 (oito) anos para 5 (cinco) anos, mantido, no mais, o acórdão de apelação.

(HC 148.479/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 05/04/2010)

PENAL. RESP. SONEGAÇÃO FISCAL. MATERIALIDADE. ATIPICIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. PRETENSÃO DE REEXAME DO MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. CARTA PRECATÓRIA.

OITIVA DE TESTEMUNHA DE ACUSAÇÃO. DEFESA. INTIMAÇÃO DA EXPEDIÇÃO CONCRETIZADA.

INTIMAÇÃO PARA O ATO. DESNECESSIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULAS 83 E 273 DO STJ. PENA-BASE. ERRO MATERIAL.

DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-DEMONSTRADA. SUBSTABELECIMENTO COM RESERVA DE PODERES. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO SUBSTABELECIDO DA DATA DESIGNADA PARA O JULGAMENTO DA APELAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. É inviável o conhecimento do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional, se a pretensão, concernente à materialidade e tipicidade do fato delituoso, bem como a desclassificação da conduta, deixa, por si só, entrever o interesse de verdadeira reapreciação de aspectos fático-probatórios, impossível de ser satisfeito nesta instância especial, em respeito ao enunciado da Súmula nº 07/STJ.

II. Não se conhece de recurso especial, pela divergência, fundamentado em cerceamento de defesa ante a falta de intimação do patrono para a oitiva de testemunha, realizada mediante Carta Precatória, se o Tribunal a quo manteve o mesmo entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação das Súmulas nos 83 e 273 desta Corte.

III. Impõe-se, para a demonstração da divergência jurisprudencial, a realização do confronto analítico entre os julgados, de modo a evidenciar sua identidade ou semelhança, a teor do que determina o art. 255, § 2º, do RISTJ, não restando caracterizado o dissídio pela mera compilação de ementas, tal como ocorrido in casu. Precedentes.

IV. Havendo o substabelecimento, com reserva, dos poderes do mandato e não constando nos autos solicitação expressa no sentido de que as publicações posteriores ao substabelecimento se dessem em nome do substabelecido, tem-se que a regra do art. 370, § 1º, do CPP está satisfeita com a publicação do ato em nome do substabelecido, não existindo nulidade a ser sanada. Precedentes do STJ e do STF.

V. Recurso parcialmente conhecido e desprovido.

(REsp 573.400/PR, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 21.09.2004, DJ 03.11.2004 p. 227 - nossos os grifos)

Desse modo, inviável a apreciação da questão em recurso especial, tanto pela alegada ofensa a lei federal como pelo dissídio jurisprudencial, à vista do enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "**A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.**"

Quanto ao reconhecimento da atenuante da confissão do corréu Décio, o acórdão pontua:

"O acusado confessou, perante a autoridade policial (fls. 13/15), que a droga é proveniente da Bolívia, local em que a caminhonete que conduzia quando flagrado pelos policiais foi 'preparada', com a ocultação da droga nas laterais de sua lataria. A versão é corroborada por seu interrogatório judicial (fls. 228/230), bem como pelas circunstâncias fáticas em que se verificou a prisão em flagrante do réu, efetivada quando este partia de Corumbá/MS em direção a Campo Grande, sendo certo que aquela primeira cidade está localizada próximo da fronteira do Brasil com a Bolívia. Assim, tem-se que a procedência da substância apreendida e as circunstâncias de fato evidenciam a transnacionalidade do delito.

(...)

Reconheço, de ofício, a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea, prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, em relação a DÉCIO ROCHA DOS SANTOS, o qual confessou voluntariamente a prática do crime, elemento que inclusive foi invocado pela sentença para sustentar a condenação. Assim, abrando a pena imposta ao apelante em 06 (seis) meses."

O Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no mesmo sentido da decisão recorrida ao entender que, se serviu para fundamentar sentença condenatória, a circunstância atenuante da confissão extrajudicial deve ser aplicada, mesmo nos casos em que é retratada em juízo. Confirmam-se, a propósito:

HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PENA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL. RETRATAÇÃO POSTERIOR. UTILIZAÇÃO NA CONDENAÇÃO.

OBRIGATORIEDADE DE INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. CONCURSO MATERIAL COM O CRIME DE TRÁFICO. REGIME FECHADO PARA INÍCIO DE CUMPRIMENTO DE PENA.

1. A fixação da pena-base acima do mínimo legal quando acompanhada de fundamentação idônea, notadamente diante do reconhecimento de circunstância judicial desfavorável, não caracteriza constrangimento ilegal.

2. No caso, o fato de o paciente se reunir para o comércio de entorpecentes na presença de crianças e adolescentes possui estreita ligação com o delito previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/06, podendo servir para valorar negativamente as circunstâncias do crime.

3. **Se a confissão do paciente, colhida na fase extrajudicial e retratada em Juízo, é utilizada como prova para a condenação, obrigatória a aplicação da atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal.**

4. Considerando o disposto no art. 69 do Código Penal - concurso material - imperioso se proceda ao somatório das penas aplicadas aos crimes de tráfico e de associação para o tráfico.

5. Por conta da quantidade de pena aplicada; da presença de circunstância judicial desfavorável; e do disposto no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, impõe-se a fixação do regime fechado para início de cumprimento da privativa de liberdade.

6. Ordem parcialmente concedida, tão somente para, reconhecendo a presença da atenuante da confissão espontânea, reduzir as penas referentes ao crime previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/06 para 3 (três) anos 2 (dois) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 666 (seiscentos e sessenta e seis) dias-multa. Em consequência, diminuo a pena total de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 966 (novecentos e sessenta e seis) dias-multa, para 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 832 (oitocentos e trinta e dois) dias-multa.

(HC 138.556/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, **SEXTA TURMA**, julgado em 10/11/2009, DJe 30/11/2009 - grifo nosso)

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. CONFISSÃO ESPONTÂNEA EXTRAJUDICIAL. RETRATAÇÃO EM JUÍZO. INCIDÊNCIA COMO ATENUANTE.

I - Se a confissão na fase inquisitorial, posteriormente retratada em juízo, alicerçou o decreto condenatório, é de ser reconhecido o benefício da atenuante do art. 65, III, alínea d, do CP (Precedentes).

II - Consoante restou noticiado no Informativo nº 501 do Pretório Excelso: "Confissão Espontânea Extrajudicial e Retratação em Juízo.

Tendo em conta as peculiaridades do caso, a Turma, por maioria, deferiu habeas corpus para restabelecer acórdão do extinto Tribunal de Alçada do Paraná que, embora salientando a retratação do paciente em juízo, reduzira a pena a ele imposta diante do reconhecimento da atenuante da confissão extrajudicial. Considerou-se que, na espécie, nada obstante a mencionada retratação, as declarações do paciente na fase pré-processual, em conjunto com as provas apuradas sob o contraditório, embasaram a condenação. Assim, incidente a atenuante da confissão espontânea prevista na alínea d do inciso III do art. 65 do CP ("Art. 65. São circunstâncias que sempre atenuam a pena: ... III - ter o agente: ... d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;"). Asseverou-se que a confissão extrajudicial deve ser avaliada conforme sua influência sobre o juízo da condenação e que, na situação dos autos, ajudara na própria investigação policial, bem como servira de auxílio para fundamentar a decisão judicial que afirmara a responsabilidade penal do paciente. Enfatizou-se, ainda, que são assegurados aos presos os direitos ao silêncio (CF, art. 5º, LXIII) e à não auto-incriminação (Pacto de São José da Costa Rica, art. 14, 3, g). Além disso, aduziu-se que constituiria ilegalidade a ser reparada na via eleita a premissa fixada no acórdão impugnado em que assentado que a confissão retratada reduziria a pena se fosse o único fundamento para a condenação. Entendeu-se que essa tese desvirtuaria o sistema processual brasileiro que impede condenações motivadas exclusivamente na confissão, quer judicial, quer extrajudicial.

Vencido o Min. Menezes Direito que, aplicando a jurisprudência do STF no sentido de que o ato singular da retratação afastaria a atenuante, indeferia o writ. HC 91654/PR, rel. Min. Carlos Britto, 8.4.2008. (HC-91654)." Ordem concedida para restabelecer a r. sentença condenatória de primeiro grau, que reconheceu a aplicação da atenuante da confissão espontânea.

(HC 108.568/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, **QUINTA TURMA**, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA AINDA QUE HAJA RETRATAÇÃO EM JUÍZO. FURTO QUALIFICADO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DA PENA-BASE.

AFASTAMENTO DOS MAUS ANTECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. **O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que a confissão é causa obrigatória de atenuação da pena, ainda que tomada na fase inquisitorial, sendo irrelevante a sua retratação em juízo.**

2. Para a incidência do privilégio inscrito no § 2º do art. 155 do Código Penal, é imperativo não incidir, no fato criminoso, nenhuma das hipóteses qualificadoras do crime de furto. Precedentes do STJ.

3. Na fixação da pena-base e do regime prisional, inquéritos e processos em andamento não podem ser levados em consideração como maus antecedentes, em respeito ao princípio da não-culpabilidade.

4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para, afastando a valoração negativa dos maus antecedentes aplicada para o cálculo da pena-base e considerando a confissão espontânea, reconhecer a prescrição da pretensão punitiva e declarar a extinção da punibilidade.

(REsp 908.273/PB, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, **QUINTA TURMA**, julgado em 23/04/2009, DJe 18/05/2009 - grifo nosso)

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA. NECESSIDADE DE APREENSÃO DO ARTEFATO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL. POSTERIOR RETRATAÇÃO. UTILIZAÇÃO NA CONDENAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DE INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Prevalece na Sexta Turma desta Corte o entendimento de que, para a incidência da causa de aumento decorrente do emprego de arma, é indispensável a apreensão do artefato com a posterior realização de perícia, a fim de comprovar a potencialidade lesiva. Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

2. **Ainda que retratada posteriormente, a confissão extrajudicial autoriza a aplicação da referida atenuante quando foi utilizada para a condenação.**

3. Ordem concedida, para reduzir as penas recaídas sobre o paciente, em decorrência da exclusão do acréscimo decorrente do emprego de arma e da aplicação da atenuante da confissão espontânea.

(HC 116.541/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, **SEXTA TURMA**, julgado em 16/12/2008, DJe 02/03/2009)
CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RETRATAÇÃO.

Se a confissão extrajudicial foi efetivamente utilizada para embasar a sentença condenatória, a atenuante da confissão espontânea deve ser aplicada (art. 65, III, d, do CP), mesmo que posteriormente haja retratação em juízo. Precedentes citados: HC 39.870-MS, DJ 14/3/2005; HC 39.595-MS, DJ 7/3/2005, e HC 39.347-MS, DJ 1º/7/2005. **HC 68.010-MS**, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 27/3/2008. (Publicado no **informativo de jurisprudência nº 0349**, de 17 a 28 de março de 2008)

CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INCIDÊNCIA.

Os recorrentes alegam que o acórdão exigiu requisito não contemplado em lei para a incidência de atenuante da confissão, qual seja, a espontaneidade do agente. A questão é a da atenuante da confissão e discute se a sua incidência tem como pressuposto a espontaneidade do agente. O Min. Relator esclareceu que a jurisprudência dos tribunais superiores já se firmou no sentido de que "a **confissão espontânea**, ainda que parcial, é circunstância que sempre atenua a pena, ex vi do art. 65, III, d, do CP, o qual não faz qualquer ressalva no tocante à maneira como o agente a pronunciou" (STF, HC 82.337-RJ, DJ 4/4/2003). A única exigência legal para a incidência da mencionada atenuante é que seja ela levada em consideração pelo magistrado quando da fixação da autoria do delito, fazendo-se despidendo, por consequência, a aferição da intenção do agente no momento em que a pronunciou. A própria **retratação** em juízo, em tais casos, não tem o condão de excluir a aplicação da atenuante em referência, como se infere da jurisprudência deste Superior Tribunal. No caso, não há dúvida de que a confissão do paciente foi considerada para a condenação. Precedentes citados: HC 34.991-RJ, DJ 7/3/2005; HC 46.909-PR, DJ 2/5/2006; HC 47.950-MS, DJ 10/4/2006, e HC 39.870-MS, DJ 14/3/2005. **REsp 645.435-MS**, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, julgado em 13/11/2007

Desse modo, não se verifica a plausibilidade recursal também em relação a essa questão, inclusive sob o fundamento de divergência jurisprudencial, pelo óbice da **Súmula nº 83** do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

A tese acerca da necessidade ou não de certidão emitida por cartório judicial para comprovação da reincidência igualmente é inviável de ser examinada, pois a modificação do acórdão recorrido, nos termos pretendidos, demandaria reexame de prova, porque o recorrente não demonstrou como teria ocorrido violação à lei federal e não comprova, por meio do confronto analítico, a similitude fática e jurídica entre as teses tidas por divergentes. É sabido que o Superior Tribunal de Justiça, em alguns julgados, tem admitido a prova da reincidência se na folha de antecedentes emitida pela polícia constam todos os dados do processo bem como as datas da condenação e do trânsito em julgado. No caso, não é possível se verificar, sem sombra de dúvida, se os acórdãos tidos como paradigmas cuidam especificamente dessa hipótese. De outra parte, o exame, nestes autos, da configuração ou não da circunstância agravante, requer o revolvimento de material cognitivo, situação que também não autoriza o conhecimento do recurso segundo a corte superior. Confirmam-se alguns julgados nesse sentido:

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. REINCIDÊNCIA. COMPROVAÇÃO. CERTIDÃO DO DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL. VALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. A certidão de antecedentes criminais exarada pelo Departamento de Polícia Federal é documento hábil para comprovar a existência de maus antecedentes e a reincidência, **quando contém as informações necessárias para esses fins, tais como número da ação penal, tipo de crime, data da condenação, quantidade de pena imposta e trânsito em julgado da sentença condenatória.**

2. Ordem denegada.

(HC 121.244/MS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, **QUINTA TURMA**, julgado em 23/03/2010, DJe 19/04/2010)

PENAL. HABEAS CORPUS. CONCUSSÃO. POLICIAIS. DOSIMETRIA DA REPRIMENDA. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES. AUSÊNCIA DE CONSIDERAÇÃO DE TODAS AS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. REINCIDÊNCIA NÃO-COMPROVADA POR CERTIDÃO CARTORÁRIA JUDICIAL. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. As decisões judiciais devem ser cuidadosamente fundamentadas, principalmente na dosimetria da pena, em que se concede ao Juiz um maior arbítrio, de modo que se permita às partes o exame do exercício de tal poder.

2. **Reincidência não-comprovada por certidão cartorária judicial não pode ser considerada para fins de fixação da pena.**

3. Ordem parcialmente conhecida e nesta extensão concedida para anular parcialmente o acórdão e a decisão de primeiro grau, no que se refere à dosimetria das penas, fixando-se novo regime de cumprimento; e para excluir a agravante da reincidência aplicada a um dos pacientes.

(HC 43.930/RJ, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 12/05/2008)

PENAL. PROCESSO PENAL. REINCIDÊNCIA. PRESENÇA. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. NÃO-CONHECIMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

Não procede o pedido do paciente em ver anulado o acórdão de apelação quando existe prova nos autos, através de certidão, confirmando a reincidência.

Fica afastado o constrangimento ilegal quando, existindo a reincidência, o acórdão vergastado fundamenta o regime inicial fechado.

Não se conhece do pedido sobre a confissão espontânea não debatida pelo Tribunal a quo nem requerida nas contra-razões de apelação pelo paciente, eis que sua análise implicaria em supressão de instância.

Ordem conhecida em parte e nesta extensão denegada.

(HC 33.627/SP, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 11/04/2006, DJ 01/08/2006 p. 549)

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 63 DO CP. DOCUMENTO HÁBIL A ENSEJAR A REINCIDÊNCIA. SÚMULA 07. REEXAME DE PROVA.

Não se conhece de recurso especial quando a verificação do tópico exige reexame do material cognitivo (Súmula nº 07-STJ).

Para auferir a possibilidade de a certidão expedida dar ensejo à reincidência, imperativo seria o reexame do documento constante dos autos.

Recurso não conhecido.

(REsp 686.836/AM, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2005, DJ 09/05/2005 p. 469)

Desse modo, não há questão de direito capaz de dar ensejo à instauração da instância especial, tanto pela alegada ofensa a lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 4612/2010

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010682-73.1997.4.03.9999/SP

97.03.010682-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : MASTRA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERVAL DIAS CUNHA JUNIOR e outros
: MAGDIEL JANUARIO DA SILVA
: RAFAEL HENRIQUE DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.00014-0 A Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Fls. 51/52: a análise dos autos revela que os subscritores da referida petição não possuem instrumento de mandato comprovando os poderes que lhe foram outorgados pela embargada. Nesse sentido, regularize os subscritores, Magdiel Januário da Silva, OAB/SP 123.077 e, Rafael Henrique de Oliveira, OAB/SP 223.172, a representação processual (CPC, art. 37), no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 14 de junho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002979-35.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.002979-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : CASA DE SAUDE E MATERNIDADE SAO CARLOS LTDA
ADVOGADO : LUCIA HELENA GAMBETTA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Intime-se a apelante para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar procuração conferindo poderes aos patronos para renunciar ao direito em que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000359-70.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.000359-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : TAITI HIGUCHI e outro
: MARIA APARECIDA SANTOS HIGUCHI
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
APELADO : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : AOTORY DA SILVA SOUZA
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fl. 642. Defiro o pedido formulado, devendo todas as intimações referentes à Caixa Seguradora S/A serem dirigidas à Caixa Econômica Federal - CEF, haja vista que de acordo com o disposto no art. 6º, § 1º da Medida Provisória nº 478/2009, a Caixa Econômica Federal ficará responsável pela representação judicial do SH/SFH e do FCVS, pelo prazo de 06 (seis) meses, a partir da publicação da medida provisória ou até a entrada em vigor de convênio celebrado com a União Federal (AGU).

I.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002574-92.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.002574-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : MARGARETE APARECIDA COMIM DOS SANTOS e outro
: REGINALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : ALESSANDRA PERALLI PIACENTINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de contrato de financiamento imobiliário celebrado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Os autores em petição firmada por eles e pelo respectivo patrono, bem assim com a expressa concordância da Caixa Econômica Federal - CEF -, renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 335/336).

Regularmente formulado e atendido o disposto no artigo 38 do CPC, com a inequívoca ciência dos autores, entendo por acolher o pedido, restando prejudicada a apelação.

Pelo exposto, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** ao direito sobre que se funda a ação, declaro extinto o processo nos termos do artigo 269, V, CPC e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

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

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013871-43.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.013871-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : ALEXANDRE CAMPOS DE BARROS
ADVOGADO : NANSI APARECIDA EDUARDO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença (fls. 70/74) que julgou improcedente o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH e de anulação da execução extrajudicial.

Relatados, decido.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico.

Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Tratando-se de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.

O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula dispondo sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

I. Preliminar rejeitada.

II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.

V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.

VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carregando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido".

(TRF 3ª Região, AC 2001.61.00.008149-2, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/07, p. 484).

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei nº 8.692/93, artigo 8º tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual

em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

No julgamento da ADIN nº 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR.. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO, I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (REsp n. 218. 426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do REsp n.415. 588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1.12.2003, tornou invidiosa a exegese de que o art. 6º: "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

VI. Agravo desprovido".

(STJ, AgRg no REsp 816724/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 11/12/06, p. 379).

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

De fato, após reiteradas análises recursais o Superior Tribunal de Justiça consolidou o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (Súmula 450 do STJ: *Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação*).

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisto, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo, todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964). Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela *Price* - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que, todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela *Price*, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante todo o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.

IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida."

(TRF 3º Região, AC 2001.61.03.003095-4, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 03/08/07)

A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração.

"SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida."

(TRF 4ª Região, AC 2002.71.00.030905-0, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJU 10/08/05)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida."

(TRF 5ª Região, AC 2003.84.00.005308-1, Rel. Des. Fed. Edilson Nobre, DJ 21/06/07)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".

1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavaski, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obteve êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. *O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.*
6. *O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.*
7. *O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*
8. *As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; REsp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*
9. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".*
(STJ, 1ª Turma, REsp 691929 PE, Relator Min. Teori Albino Zavascki, DJ 19/09/05, p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela parte autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/07, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 23/03/07, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/06, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no AG 770802/DF, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 01/02/07, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/06, p. 378, 3ª Turma, REsp 703907/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 27/11/06, p. 278, 4ª Turma, AgRg no REsp 796494/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzinni, DJ 20/11/06, p. 336, 2ª Turma, REsp 839520/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ 15/08/06, p. 206, 4ª Turma, REsp 576638/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/05/05, p. 292 e 1ª Turma, REsp 394671/PR, Relator Min. Luiz Fux, DJ 16/12/02, p. 252).

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência, como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:

"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. "

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22/08/01).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." (TRF 4ª Região, AC 1999.71.04.005362-3/RS, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04)."

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 23/02/07, p. 30).

"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". (RE 223075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...)"

(AG 2006.03.00.075028-1, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/07, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida".

(AC 1999.61.00.053056-3, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/05, p. 411).

O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1ª. Região que entendeu que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5º. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF nº. 116, 22 a 26 de junho de 1998)

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário sobre as datas designadas para a realização dos leilões extrajudiciais de alienação do imóvel (STJ, REsp 199400173245, Rel. Min. Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, REsp 200600862673, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado e a carta de arrematação averbada junto a matrícula do imóvel no registro público, compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (STJ, REsp 200601605111, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217).

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

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

Int.

São Paulo, 21 de junho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020237-27.2005.4.03.0399/SP

2005.03.99.020237-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : CONJUNTO TURISTICO DELFIM VERDE

ADVOGADO : ANALICE CABRAL COSTA ANDRADE GONCALVES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.05996-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada por CONJUNTO TURÍSTICO DELFIM VERDE em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, cuja sentença recorrida às fls. 210/218, julga improcedente o pedido de declaração de nulidade parcial da confissão irretroatável de dívida, bem como respectivo parcelamento fiscal dos cálculos apresentados.

Subiram os autos, com contrarrazões.

A parte autora, com a expressa concordância da União Federal - Fazenda Nacional (fls. 240/241), requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento instituído pela L. nº 11.941/09 (fls. 235).

Regularmente formulado e atendido o disposto no artigo 38 do CPC, com a inequívoca ciência dos requerentes, entendo por acolher o pedido, restando prejudicada a apelação.

A verba honorária é devida na forma do artigo 26 do C. Pr. Civil.

Pelo exposto, HOMOLOGO A RENÚNCIA ao direito sobre que se funda a ação, declaro extinto o processo nos termos do artigo 269, V, CPC e, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao recurso de apelação.

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

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000343-25.2005.4.03.6103/SP
2005.61.03.000343-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS
APELADO : FERNANDO DE CAMPOS CORTELLI
ADVOGADO : ANDERSON ALESSANDRO MONTEIRO

DECISÃO

Tendo em vista que as partes se compuseram extrajudicialmente, conforme noticiado às fls. 107/108, extingo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil.

Após, cumpridas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à origem, com as cautelas usuais.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000068-31.2005.4.03.6118/SP
2005.61.18.000068-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : ROSARIA DE CARVALHO LOPES
: JOAQUIM RAUL LOPES
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
No. ORIG. : 00000683120054036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Apelação cível contra a r. sentença (fl. 213) que extingue o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil, à conta de haver ocorrido a paralisação do processo, em razão de descumprimento de diligência que competia à parte autora.

O recurso não deve ser conhecido, visto conter razões dissociadas do teor da sentença, no que alude à reforma integral da sentença, ao fundamento de ser possível um dos pedidos formulados na inicial, ou seja, de anulação da execução extrajudicial prevista no D.L. 70/66 referente ao contrato de mútuo firmado com base no Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Verifico que mesmo após a prolação da sentença não foi cumprido pela parte autora o despacho que determinou a juntada aos autos da certidão atualizada de matrícula do imóvel do Cartório de Registro de Imóveis.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033934-81.2006.4.03.0399/SP

2006.03.99.033934-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ACONEEW ESCOVAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.05.57404-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 291/292. Intime-se a apelante Açoneew Escovas Industriais Ltda para apresentar procuração conferindo poderes específicos aos patronos para renunciar ao direito em que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027566-25.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027566-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAERTE AMERICO MOLLETA e outro
APELADO : DEBORA CHIMENTI DOS SANTOS e outro
: ANTONIO PINTO BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO : MESACH FERREIRA RODRIGUES e outro

DECISÃO

Ação monitória, ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Débora Chimenti dos Santos e seu fiador Antônio Pinto Bento dos Santos, que tem por objeto a condenação destes ao pagamento de dívida oriunda de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES.

A r. sentença recorrida acolhe em parte os embargos, para declarar a nulidade parcial da cláusula nona do contrato e respectivos aditamentos, apenas no que tange à aplicação da Tabela Price, devendo ser aplicados juros simples em

substituição aos juros compostos e determinar que a Caixa Econômica Federal proceda à revisão do valor dos contratos desta demanda, na forma estabelecida, bem assim, em face da sucumbência recíproca, condena cada parte a arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, observado o disposto nos arts. 11, § 2º e 12 da L. nº 1.060/50. Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal - CEF pugna pela reforma da sentença recorrida, na parte que lhe foi desfavorável.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Às fls. 302, a Caixa Econômica Federal informa que as partes celebraram acordo administrativo, englobando o débito principal, custas e honorários advocatícios, pelo que requer a extinção do feito (fls. 303/309).

Posto isto, por versar o objeto da demanda sobre direito disponível, **HOMOLOGO A TRANSAÇÃO** e, com base no art. 269, III combinado com o art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução do mérito e, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

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

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005220-71.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.005220-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARCIO RODOLFO DA SILVA COSTA e outro

: MARIUSA CECILIA DA SILVA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO

DESPACHO

Em face da Caixa Econômica Federal não ter interesse na realização de acordo (fls. 292), aguarde-se inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007352-95.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.007352-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : FABIO FACIN e outro

: FRANCISCO PUELKER

ADVOGADO : MARIA PERPETUA DE FARIAS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES

: MARIO SERGIO TOGNOLO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Campinas/SP, que julgou procedente a ação monitória, constituindo de pleno direito, o título executivo judicial (art. 1.102c, § 3º do CPC), nos termos retro, para fixar o valor total do débito atualizado até 5 de maio de 2006 em R\$ 22.589,46 (vinte e dois mil, quinhentos e oitenta e nove reais, e quarenta e seis centavos. Sobre o valor incidem os acréscimos previstos no próprio contrato (fls. 08/11), cláusulas 10, 12 e 13. Os réus foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a execução, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Às fls. 331/335, a CEF informa que as partes firmaram Termo de Confissão e Renegociação de Dívida Originária de Contrato de Financiamento Estudantil - FIES, razão pela qual requer a extinção do feito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil, sem ônus de sucumbência, visto que as partes se compuseram amigavelmente quanto às custas judiciais e honorários advocatícios.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista a informação de transação da parte autora com os réus Fábio Facin e Francisco Puelker, diante da juntada dos termos do acordo, homologo a composição realizada e julgo extinto o processo com apreciação do mérito nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil, e com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional federal da 3ª Região, julgo prejudicada a apelação interposta.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005278-50.2006.4.03.6111/SP
2006.61.11.005278-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MARILIA TENIS CLUBE e outros
: HELIO HENRIQUE
: WELMAN IBRAHIM CURI
: LUCAS RENATO DE MASI MEDICI
: MARCO ANTONIO CORDEIRO
: PAULO EDUARDO DE OLIVEIRA CARVALHO
: ANTONIO JOSE TERUEL RODRIGUES
: JOSE LUIZ SOTELO
ADVOGADO : GLAUCO MARCELO MARQUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DESPACHO
Fls. 196/197. Tendo em vista o disposto nos artigos 5º e 6º da Lei nº 11.941/2009, manifeste-se a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005774-70.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.005774-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : DIRCEU PACIFICO DE SENA
ADVOGADO : JACILENE SENA DE SOUZA. e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : KELLY APARECIDA SILVA DE MOURA e outro
PARTE RE' : JACILENE SENA DE SOUZA
DECISÃO

Ação monitória, ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Jacilene Sena de Souza e seu fiador Dirceu Pacifico de Sena, que tem por objeto a condenação destes ao pagamento de dívida oriunda de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES.

A r. sentença recorrida rejeita os embargos opostos e, por conseguinte, reconhece a dívida e condena a parte autora ao pagamento do valor originário da dívida corrigido monetariamente desde 31 de julho de 2006, acrescido de juros moratórios de 0,5% ao mês, a partir da citação, além do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), as quais ficam suspensas.

Em seu recurso, a parte ré pugna pela reforma da sentença recorrida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Às fls. 259/260, a Caixa Econômica Federal informa que celebrou acordo de transação com a parte ré, para o pagamento do débito objeto desta ação, pelo que requer a extinção do feito (fls. 261/267).

Posto isto, por versar o objeto da demanda sobre direito disponível, **HOMOLOGO A TRANSAÇÃO** e, com base no art. 269, III combinado com o art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução do mérito e, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

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

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039199-30.2007.4.03.0399/SP
2007.03.99.039199-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : VIACAO CAMPO LIMPO LTDA

ADVOGADO : ANTONIO RUSSO

: ADRIANA HELENA PAIVA SOARES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.00.52158-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 87/88 e 106

Indefiro, tendo em vista que a advogada Adriana Helena Paiva Soares não se encontra devidamente constituída nos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027612-77.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.027612-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : JOAQUIM GUETE

ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 339/346 que, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeita as preliminares e nega seguimento ao recurso.

Sustenta a parte autora, ora embargante, que a sentença foi omissa e contraditória ao discorrer sobre desnecessidade da produção da prova pericial, bem como sobre o cumprimento do contrato e das cláusulas impostas que encontram-se em descompasso com o julgamento nos outros Tribunais.

Relatados, decido.

As questões referidas no relatório foram apreciadas e decididas motivadamente pela decisão, ao frisar que:

"Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, não inclusão do nome da parte autora nos cadastros de inadimplentes e suspensão de atos de execução extrajudicial.

Relatados, decido.

Não se acolhe o cerceamento de defesa pela ausência do laudo pericial, pois as planilhas apresentadas são suficientes para a verificação do cumprimento do contrato. Cumpre observar que a planilha apresentada pelo autor, defendendo valores inferiores aos das prestações mensais, visa o acolhimento das razões de direito que alega possuir e que foram afastados um a um.

Tratando-se de matéria de direito e adequando-se o objeto da demanda ao disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, não há falar em nulidade da sentença.

A alegação de prescrição suscitada pela CEF não prospera porquanto vigente o contrato na data da propositura da ação e por se tratar de relação de trato sucessivo.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico.

Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Tratando-se de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.

O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula dispondo sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora. "CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

I. Preliminar rejeitada.

II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade. a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.

V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.

VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carreando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2001.61.00.008149-2, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/2007, p. 484).

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei nº 8.692/93, artigo 8º tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

No julgamento da ADIN nº 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR.. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO,

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (EResp n. 218. 426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU e 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n.415. 588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º: "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

VI. Agravo desprovido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, p. 379).

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto. Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisto, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os fluxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis n.º 8.100/90 e n.º 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante todo o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI N.º 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.

IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo

devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida."

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)

A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração.

"SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida."

(TRF 4ª Região, AC nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida."

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores

controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".

1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.

6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 691929 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 1910912005, p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela parte autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência, como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:

"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. "

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no próprio interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha."(TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04)."

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento ".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"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". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...)"

(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida ".

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº. 70/66:

A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1ª Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5º. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF no. 116, 22 a 26 de junho de 1998)

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei nº 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário acerca das datas designadas para a realização do leilão extrajudicial de alienação do imóvel (STJ, 2ª Turma, RESP 199400173245, Relator Ministro Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, 2ª Turma, RESP 200600862673, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Caso tenha sido iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado e a carta de arrematação averbada junto a matrícula do imóvel no registro público, compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (STJ, 1ª Turma, RESP 200601605111, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217).

Ocorrendo a inadimplência contratual, e materializando-se a hipótese prevista no contrato de que em caso de não pagamento haverá a inclusão do nome dos mutuários nos cadastros de inadimplentes não há falar em ilegalidade ou dano moral a ensejar indenização.

Essa prática está prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor e não caracteriza ato ilegal ou de abuso de poder.

Admite-se, contudo, a concessão de liminar a impedir a inscrição do nome dos mutuários dos cadastros de proteção ao crédito ou a sua retirada, caso haja o pedido e o depósito do valor incontroverso das prestações vencidas e vincendas (STJ, 4ª Turma, AGRAGA 200500461324, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, j. 14/04/09, DJe 27/04/09; STJ, 3ª Turma, RESP 200500934621, Relator Ministro Castro Filho, j. 27/03/07, DJ 16/04/07, p. 185).

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, REJEITO AS PRELIMINARES e NEGÓ SEGUIMENTO ao recurso.

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

Int."

Assim, observo que a decisão não padece de vício algum, sendo indisfarçável o caráter infringente do recurso, visando substituir o aresto embargado por esta decisão.

Posto isto, nego provimento aos embargos de declaração.

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

Int.

São Paulo, 15 de junho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034481-56.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034481-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : PATRICIA ALVES GONZAGA DA SILVA

ADVOGADO : ALINE KELLY DE ANDRADE FARIAS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

Desistência

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Cível de São Paulo/SP, que extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil e condenou a autora e sua causídica ao pagamento de multa de 1% do valor atribuído à causa corrigido nos termos da Resolução nº 561/2007 do Eg. CJF. Sem honorários advocatícios porque não foi citada a ré.

À fl. 142, a apelante requer a desistência do recurso e o levantamento dos depósitos efetuados.

Isto posto, homologo o pedido de desistência formulado para que produza seus regulares efeitos, a teor do que dispõe o artigo 501, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

No que concerne ao levantamento dos depósitos, o pedido deverá ser formulado junto à Vara de origem, uma vez que o numerário está à disposição do Juízo "a quo".

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003119-52.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.003119-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : ANTONIO RODRIGUES CARDOSO

ADVOGADO : PAULA CRISTINA CRUDI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário proposta em face da Caixa Econômica Federal, na qual se pleiteia que a ré seja condenada ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

A r. sentença recorrida, de 06.06.07, reconhece a prescrição do direito e julga improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do C. Pr. Civil, e deixa de condenar a parte autora em condenação em honorários advocatícios.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Relatados, decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº

5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: ANTONIO RODRIGUES CARDOSO

Vínculo: Instituto Medicamenta Fontoura S/A

Admissão: 01/04/1947

Saída: 30/09/1974

Opção: 01/08/1967

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66, porém período integralmente atingido pela prescrição.

Vínculo: Rio Pardo Futebol Clube

Admissão: 11/04/1977

Saída: 18/09/1977

Opção: 11/04/1977

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Vínculo: Milson Nogueira

Admissão: 01/03/1980

Saída: 30/07/1984

Opção: 01/03/1980

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Vínculo: DE Informática e Processamento de Dados LTDA

Admissão: 01/09/1989

Saída: 11/03/1992

Opção: 01/09/1989

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Vínculo: Dejair Gerson Ferraiolo

Admissão: 01/04/1993

Saída: 21/02/1996

Opção: NÃO CONSTA

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Vínculo: Dejair Gerson Ferraiolo

Admissão: 02/01/1997

Saída: 21/12/1999

Opção: NÃO CONSTA

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Vínculo: Weldo Kotani

Admissão: 03/01/2000

Saída: 27/04/2000

Opção: NÃO CONSTA

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Vínculo: Dejair Gerson Ferraiolo

Admissão: 28/04/2000

Saída: 12/02/2003

Opção: NÃO CONSTA

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação e julgo improcedente o pedido pela ocorrência da prescrição. Sem condenação em honorários advocatícios.

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

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017449-35.2008.4.03.0399/SP
2008.03.99.017449-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : GILMAR BARBOSA GOMES e outro
: MARIA DE LOURDES SOTOPIETRO GOMES
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 97.00.32002-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 422/424: a análise dos autos revela que o subscritor da referida petição não possui poder especial de renúncia ao direito em que se funda a ação, consoante procuração de fl. 423. Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053570-71.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053570-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : VIACAO GAIVOTA LTDA
ADVOGADO : FABIO DA ROCHA GENTILE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : VALDIESEL MOTORES E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : ROMEU PEREIRA CEZAR ZAMPER
No. ORIG. : 07.00.00009-2 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DESPACHO

Fls. 173/174: Indefiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, haja vista que a Sra. Margarida Maria Alacoque não é parte nos autos deste processo de embargos de terceiro.

Int.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000702-76.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.000702-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SIDARTA BORGES MARTINS e outro
APELADO : LUCINETE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : RENATA VERDELLI BONASSA e outro
PARTE RE' : BANCO ITAUCARD S/A
ADVOGADO : ELIO ANTONIO COLOMBO JUNIOR
SUCEDIDO : BANCO ITAU CARTOES S/A
DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença, proferida pelo MM. Juiz Federal da 15ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF e o Banco Itaú de Investimentos, de forma solidária, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a pagar à autora a importância de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), como forma de reparação aos danos morais por ela suportados; deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para lograr a exclusão do nome da autora do registro do SPC, bem como de órgãos afins, acaso tenha sido incluídos em decorrência de pendência financeira relativo ao débito descrito nos autos. Diante da sucumbência mínima da parte autora, os réus foram condenados a pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Às fls. 165/168, 181 e 185, a autora informa que firmou acordo com o Banco Itaucard S/A. e comprova o recebimento de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de indenização por danos morais, razão pela qual requer a extinção do feito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil.

Intimada, a autora informa que não tem interesse no recebimento dos honorários advocatícios devidos pela Caixa Econômica Federal (fl. 185).

Isto posto, extingo o feito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil, sem ônus de sucumbência, visto que as partes se compuseram amigavelmente quanto às custas judiciais e honorários advocatícios e, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte julgo prejudicadas as apelações interpostas.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 31 de maio de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000822-22.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.000822-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : WILLIAM ALEXANDRE BELTRAN e outro
: VIVIANE APARECIDA EUGENIO BELTRAN
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
No. ORIG. : 00008222220084036100 19 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Fl. 277. Após a prolação de sentença de mérito, incabível a desistência da ação.

Possível, no entanto, a renúncia ao direito em que se funda a ação ou a desistência do recurso.

Assim, intinem-se os apelantes para esclarecerem se renunciam ao direito ou se desistem do recurso, apresentando, em caso de renúncia, procuração com poderes para tal fim, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Quanto ao levantamento do depósito, o pedido deverá ser formulado junto à Vara de origem, uma vez que o numerário está à disposição do Juízo *a quo*.

I.

São Paulo, 12 de maio de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018642-54.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.018642-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : AGROPECUARIA SAO JOAQUIM S/A e outros
: CIOM CONSTRUÇOES E INCORPORACOES OM LTDA
: OSCAR MARTINEZ
: JOANYCE DE CASTRO MARTINEZ
: FLAVIO DE CASTRO MARTINEZ
: BEATRIZ CAROLINA DE MAGALHAES MARTINEZ
: JOSE CARLOS DE CASTRO MARTINEZ
ADVOGADO : NELSON RODRIGUES
REPRESENTANTE : OSCAR MARTINEZ NETO
APELANTE : MARIA BEATRIZ FERREIRA MARTINEZ
: TELEVISAO CARIMA LTDA
: RADIO E TELEVISAO OM LTDA
ADVOGADO : NELSON RODRIGUES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de embargos a execução de Agropecuária São Joaquim S/A e outros visando a revisão de contrato de mútuo firmado em 1976 e renegociado em 1987.

A sentença recorrida julga extinto o processo, sem resolução do mérito, com relação a parte do pedido, a teor do art. 267, V, do C. Pr. Civil, em face de litispendência e, na parte remanescente, julga procedente a execução nº 97.0061430-1 e determina seu prosseguimento nos termos do que restou decidido nos autos nº 2003.61.00.016907-0, além de condenar os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% do valor da causa.

Em seu recurso, a embargante pugna pela reforma da sentença recorrida.

Subiram os autos, com contra-razões.

Às fls. 316/324, a Caixa Econômica Federal peticionou noticiando a transação da dívida, apresentando o acordo celebrado entre as partes e requerendo a extinção do feito.

Relatados, decido.

Considerando que as partes expressamente noticiaram a transação e requereram a extinção do feito, bem como versar o objeto da demanda sobre direito disponível, homologo a transação, e, com base no art. 269, III, do Código de Processo Civil, extingo o processo com julgamento do mérito e, com fundamento no artigo 557, *caput*, da lei processual, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

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

Int.

São Paulo, 21 de junho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023672-70.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.023672-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : PATRICIA ALVES GONZAGA DA SILVA
ADVOGADO : ALINE KELLY DE ANDRADE FARIAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

Desistência

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Cível de São Paulo/SP, que indeferiu a inicial e extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, combinado com o artigo 295, ambos do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios uma vez que não houve a citação da ré.

À fl. 66, a apelante requer a desistência do recurso, bem como o levantamento dos depósitos.

Isto posto, homologo o pedido de desistência formulado para que produza seus regulares efeitos, a teor do que dispõe o artigo 501, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

No que concerne ao levantamento dos depósitos, o pedido deverá ser formulado junto à Vara de origem, uma vez que o numerário está à disposição do Juízo "a quo".

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 12 de maio de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005701-05.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.005701-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : SIDINEI GOMES VIANA e outros
: SORAIA MIAN
: TERESINHA CARDENA
: TERESA DE JESUS ANDRADE MONTEIRO ALVES
: TEODORICO MORAIS DE CARVALHO
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.28457-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por SIDINEI GOMES VIANA e outros, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 98.0028457-5, em trâmite perante a 6ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que indeferiu o depósito dos honorários advocatícios em razão do reconhecimento da sucumbência recíproca à fl. 205.

Sustentam os agravantes, em síntese, que a reciprocidade da sucumbência não exclui o direito do causídico de receber, na sua devida proporção, os honorários advocatícios, conforme previsto na Súmula nº 306 do Superior Tribunal de Justiça.

Requerem, assim, seja a executada compelida a creditar integralmente o valor devido a título de verba honorária.

Às fls. 109/110, o pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Intimado, o agravado apresentou contraminuta às fls. 117/120.

É o relatório.
Decido.

A controvérsia ora posta cinge-se ao rateio da verba honorária em face do reconhecimento da sucumbência recíproca.

Não assiste razão aos agravantes.

Compulsando os autos, verifico que a parte autora formulou pedido inicial de diferenças de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS relativas aos meses de junho de 1987; janeiro de 1989; março, abril, junho e julho de 1990 e fevereiro e março de 1991, julgado procedente pela r. sentença de primeiro grau (fls. 21/33).

Em juízo recursal, referida sentença foi reformada para excluir da condenação o índice relativo ao mês de março de 1990, tendo ficado determinado, em consequência, o rateio proporcional das despesas processuais e da verba honorária (fls. 38/68).

Por fim, em sede de recurso especial, a decisão foi reformada a fim de manter a aplicação do IPC aos depósitos fundiários apenas nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, nos termos da Súmula nº 252 do C. Superior Tribunal de Justiça (fls. 79/80).

Assim, verifica-se que os agravantes decaíram de parte substancial do pedido formulado na inicial, não havendo, portanto, que se falar em saldo da verba honorária.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029201-03.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029201-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : FABIO FERNANDES MARTINS e outro
: DANIELE DORTA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

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

No. ORIG. : 2009.61.03.001539-3 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos/SP.

De início observo que inexistente assinatura do patrono da agravante na peça de interposição do agravo de instrumento (fl. 03, onde consta inclusive a declaração de autenticidade dos documentos e pedido de justiça gratuita), circunstância que torna inexistente o recurso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PETIÇÃO APÓCRIFA. RECURSO INEXISTENTE. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO.

1. A ausência de assinatura conduz à própria inexistência do recurso. Nesse sentido são os precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

2. Agravo regimental desprovido.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200601000090296, Relator Desembargador Federal DANIEL PAES RIBEIRO, Sexta Turma, julgado em 18/9/2006, DJ 17/10/2006).

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DE ADVOGADO. RECURSO INEXISTENTE.

1. Agravo interno que visa reconsideração de decisão monocrática, que negou seguimento ao agravo interno apócrifo;

2. Apenas na instância ordinária é possível sanar irregularidade consistente em petição apócrifa. Em sede recursal acarretaria sua inexistência; Precedentes do STJ e dos TRFs da 1ª e 2ª Região;

3. A decisão atacada está em sintonia com o previsto no art. 43, § 1º, inciso II do RI deste Tribunal;

4. A matéria envolve os índices de 42,72% e 44,80%, já reconhecidos na Súmula nº 252, do STJ;

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(TRF - SEGUNDA REGIÃO, APELAÇÃO CIVEL 200251010224185, Relator Juiz GUILHERME CALMON/no afast. Relator, Oitava Turma Esp, julgado em 26/04/2005, DJU 05/05/2005).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO - PETIÇÃO APÓCRIFA. NÃO CONHECIMENTO.

- Não se conhece de recurso cujo correspondente petitório apresenta-se apócrifo. Sendo privativa de advogado a representação da parte em juízo, a ausência de sua assinatura nas peças em que lhe incumbe exercitar a representação acarreta a inexistência da mesma peça aos efeitos jurídicos.

(TRF - QUARTA REGIÃO, EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL 9504327141, Relator Desembargador Federal AMAURY CHAVES DE ATHAYDE, Segunda Seção, julgado em 11/05/2006, DJU 28/06/2006).

Mas não é só.

Verifico também que o instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil (não consta a fl. 89 dos autos originais). Tratava-se de peça necessária ao conhecimento do recurso de agravo de instrumento pela Turma, e que a própria recorrente negou.

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal como se vê em AI nº 447.951/SP - AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 27/02/2004:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO (ART. 544, § 1º). 3. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA PARA SANAR A FALTA. 4. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo: AI nº 535.123/RJ - AgR, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, DJ 15/03/2004:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. SÚMULA Nº 223/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ADMITIDOS POR DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. Deixa-se de conhecer de agravo de instrumento não instruído com peça obrigatória, exigida pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 10.352/01, conforme previsto no mesmo dispositivo e em consonância com a jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal que veda a conversão do julgamento em diligência com o propósito de suprir a falha.

(...)

Ainda:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008)

Por estes fundamentos **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 21 de junho de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033361-71.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033361-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARCUS ROBERTO D AGOSTINO e outro
: MARIA REGINA APARECIDA GUERREIRO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.024133-2 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O agravo de instrumento é **manifestamente improcedente** porque a parte recorre de situação *já preclusa*. Em sentença de 14/4/2009 o juízo, ao tempo em que julgou improcedente a ação, também indeferiu o pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas iniciais (f. 110).

Os autores apelaram, inclusive quanto a negativa de gratuidade (fls. 139 e seguintes). Na petição de interposição expressamente alegaram que o pagamento de preparo seria incompatível com a pretensão recursal em conseguirem o benefício (f. 113).

O juízo "a quo", apesar disso, **determinou** que os apelantes cumprissem o preparo (f. 148).

Os apelantes foram intimados pelo DJE em 29 de junho de 2009 (f. 149).

Ora, a partir daí cabia-lhes interpor agravo de instrumento para combater a ordem judicial para que complementassem o preparo, pois não lhes cabia outra opção já que o magistrado foi insensível ao argumento de f. 113.

Quedaram-se inertes e em 28 de agosto de 2009, **quase dois meses depois**, o MM. Juiz Federal decretou a deserção do recurso (f. 152).

Sucedem-se, certa ou erradamente, a questão do pagamento do preparo deveria ter sido tratada, pela parte, na seqüência do despacho de f. 148 que ordenou o pagamento do mesmo; essa era a decisão que impunha o ônus à parte e que deveria ter sido questionada por agravo.

Mas a parte preferiu o silêncio, deixou de agravar, arriscando-se ao inevitável: o decreto de deserção.

A própria parte provocou a preclusão que a vitimou, de modo que é evidentemente improcedente o agravo que, agora, ataca o despacho que só veio consolidar aquilo que desde 29 de junho de 2009 a parte sabia que ia acontecer: o decreto de deserção.

Agiu tardiamente e não há mais o que fazer ante o desperdício da oportunidade - única - para agravar da decisão que lhe impôs o pagamento do preparo, sendo a decisão de f. 152 nada mais do que a seqüência processual da inércia dos apelantes.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil **nego seguimento** ao agravo.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 21 de junho de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041416-11.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041416-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RICARDO RAMALHO MENDES GARRIDO e outros. e outros
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 2009.61.00.021020-5 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico, inicialmente, que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido a revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente autenticadas em uma das formas previstas no art. 365 do Código de Processo Civil para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário. Assim, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de 10 (dez) dias para providenciar as necessárias autenticações, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.
Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2010.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010701-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010701-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SILVIO GEMAQUE
AGRAVANTE : APARECIDA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : VALTER DANTAS DE MELO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 Ssj > SP
No. ORIG. : 00084584520094036119 4 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto contra decisão proferida nos autos da ação de reintegração de posse, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara Federal de Guarulhos - SP, que deferiu a liminar para determinar a imissão da Caixa Econômica Federal, ora agravada, na posse do imóvel, situado à Avenida José Miguel Ackel, n. 1040, Bloco, apto. 02, Bloco D, Guarulhos - São Paulo, decorrente do Contrato Particular de Arrendamento Residencial Com Opção de Compra.

O juiz da causa fixou prazo de 15 (quinze) dias para a ré, ora agravante, desocupar o imóvel, de forma voluntária e pacífica, sob pena do Oficial de Justiça promover o arrombamento das portas ou obstáculos; inclusive, requisitando força policial para o cumprimento da ordem judicial, fls. 30/31 deste recurso.

Inconformada, a ré ingressou com embargos de declaração para sanar a existência de contradição, tendo sido rejeitado o pedido, fls. 37 e verso.

Sustenta a agravante que no dia **17/12/2009** o juiz da causa deferiu a expedição de Mandado de Imissão para que a Caixa Econômica Federal retome a posse do imóvel objeto do Contrato Particular de Arrendamento Residencial Com Opção de Compra firmado pelas partes, adquirido com os recursos do Programa de Arrendamento Residencial -PAR. Afirma que o magistrado de primeiro grau entendeu que houve esbulho aliado ao fato de que a posse é nova, portanto, o inadimplemento contratual autoriza o ajuizamento da ação e não garante ao inadimplente a permanência no imóvel. Alega a agravante que a autora da ação levou o juiz da causa ao erro, porque juntou aos autos a Notificação do dia **24/11/2008** para tentar caracterizar esbulho de menos de ano e dia, ou seja, posse nova. Destaca, ainda, que foi notificada do Inadimplemento contratual em **10/07/2008**, ou seja, há mais de ano e dia, conforme cópia em anexo. Cita que o artigo 924 do Código de Processo Civil estabelece ser imprescindível a prova de que a turbação ou esbulho tenha ocorrido dentro de ano e dia, haja vista que posse velha não autoriza a concessão da liminar.

Menciona a agravante jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que:

"3.

A concessão da liminar nas ações possessórias está condicionada ao preenchimento dos requisitos do artigo 927 do Código de Processo Civil, sendo indispensável ao autor comprovar que o esbulho ou turbação data de menos de um ano e dia (posse nova), pois a posse velha (mais de ano e dia), não autoriza a concessão de liminar de reintegração ou manutenção de posse.

4. A liminar foi indeferida em virtude de inexistir nos autos qualquer prova que pudesse afastar a presunção de posse velha (mais de 01 ano)" (AI n. 2008.03.00.003241-1, Relatora: Desembargadora Federal: Ramza Tartuce, 5ª Turma, DJF3 CJ 2, data: 12/05/2009, pg. 354).

Por fim, defende que estão presentes os requisitos para a concessão da liminar aliado ao fato de que a agravante não tem recursos financeiros para alugar outro imóvel.

Requer a concessão do efeito suspensivo ativo para reformar a decisão agravada.

Recurso desprovido de preparo, diante da concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita à autora, ora agravante, pelo juiz da causa.

Relatei.

Fundamento e decido.

O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com os documentos descritos no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

No caso presente, o recurso veio desacompanhado de cópia da procuração outorgada pela agravante ao advogado, cuja ausência impede o seu conhecimento pelo Tribunal.

Por esses motivos, **nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, "caput", do mesmo diploma legal.

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

Intime-se o advogado Valter Dantas de Mello, inscrito na OAB/SP n. 261.828, para assinar a petição de interposição de fl. 03 na Subsecretaria da 1ª Turma.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014232-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014232-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO : SANDRO ROBERTO CASEMIRO e outros
: JOSE CICERI
: MARIA CASEMIRO CICERI
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE AMARAL BAHIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00098450220074036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Antes de examinar o pedido de efeito suspensivo, determino sejam, nos termos do artigo 527, inciso IV, do Código de Processo Civil, solicitadas informações ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015732-50.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.015732-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ODIMILSON FRANCISCO SIMOES
ADVOGADO : DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 07.00.01975-1 2 Vr PARANAIBA/MS

DESPACHO

O preparo de fls. 105/107 foi recolhido incorretamente.

Nos termos do disposto no artigo 511, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98, providencie a agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (DARF código receita 5775, no valor de R\$ 64,26) e da guia de porte de remessa e retorno (DARF código receita 8021, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal, de acordo com o anexo I da Resolução nº 278/2007 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Desse modo, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de 5 (cinco) dias para que promova a regularização do preparo, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004321-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004321-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : 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
APELADO : ESPORTE CLUBE CORINTIANS DE PRESIDENTE VENCESLAU
: ORLANDO FIRMINO GONCALVES
: PEDRO MAURI FERRARI
ADVOGADO : LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL
No. ORIG. : 05.00.00007-4 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DESPACHO

Fls. 433/435. Manifeste-se o apelado, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

Expediente Nro 4619/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060352-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060352-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : CONSTRUTORA RIACHUELO LTDA
ADVOGADO : JOAO FRANCISCO GABRIEL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : GERALDO MAGELA DOS SANTOS REZENDE JUNIOR e outro
: MARCO ANTONIO DE ALMEIDA REZENDE
No. ORIG. : 98.00.00034-3 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

São Paulo, 21 de junho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 4614/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003901-73.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.003901-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ADILSON SANCHEZ
ADVOGADO : ADILSON SANCHEZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA : MITSUBISHI CORPORATION DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ADILSON SANCHEZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 92.00.56336-8 7 Vr SAO PAULO/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADILSON SANCHEZ contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de São Paulo que, nos autos dos embargos à execução fiscal, julgados procedentes, determinou a expedição de ofício requisitório em nome da autora, e não do advogado, ora agravante.

Neste recurso, busca a reforma da decisão, para que o ofício requisitório seja expedido em seu favor, e não da autora, alegando que o valor em execução refere-se apenas aos honorários de sucumbência, que pertencem ao advogado e podem ser executados por ele de forma autônoma, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8906/94.

Pela decisão de fl. 73, foi negado seguimento ao recurso, ante a ausência de autenticação dos documentos que instruem o agravo de instrumento.

Inconformada, a parte agravante interpôs agravo de fls. 81/87, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, os quais foram rejeitados por esta Colenda Turma (fls. 94/99), em acórdão assim ementado:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - PEÇAS NÃO AUTENTICADAS - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A lei exige que documentos obrigatórios previstos no art. 525 do CPC venham autenticados (art. 384 do CPC) e, bem assim, a Resolução 54/96 deste E. Tribunal, o que o agravante não cuidou de cumprir, a acarretar a decisão agravada, que negou seguimento ao recurso.

2. A alteração do CPC, introduzida pela Lei 10352/2001, permite a juntada de documentos independentemente de autenticação, desde que o advogado da parte declare sua autenticidade, nos termos do § 1º do art. 544 do CPC, o que constitui em mais um fundamento para a exigência acima, vez que fosse desnecessária teria o legislador dispensado a autenticação das peças, sem estabelecer qualquer condição.

3. Na atual sistemática do agravo, introduzida pela Lei 9139/95, cumpre a parte instruir o recurso adequadamente desde logo, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

4. 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.

5. Recurso improvido.

Opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados, como se vê da ementa de fl. 111:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

3. Embargos conhecidos e rejeitados.

Interpôs recurso especial de fls. 115/121, tendo a Excelentíssima Senhora Vice-Presidente desta Egrégia Corte, considerando que as decisões proferidas estavam em desacordo com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, determinado a devolução dos autos a esta Colenda Turma.

Ocorre que, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 11672/2008, que dispõe sobre o julgamento de recursos repetitivos:

§ 7º - Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I -

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça.

E, no caso dos autos, a decisão monocrática de fl. 73, que negou seguimento ao recurso, com fundamento na ausência de autenticação dos documentos que instruem o agravo de instrumento, e dos acórdãos de fls. 94/99 e 107/111, que negaram provimento ao agravo legal e aos embargos de declaração, respectivamente, não estão em conformidade com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

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 nº 563189 / SP, Corte Especial, Rel. Ministra. Eliana Calmon, DJ de 16/11/2004; AgRg no REsp nº 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 Luís 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 irresignação.

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 míngua de 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 nº 282 / STF e nº 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.

(REsp nº 1111001 / SP, Corte Especial, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 30/11/2009) (grifei)

Diante do exposto, e atendendo ao disposto no artigo 543-C, parágrafo 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, **SUSCITO a presente questão de ordem** para que seja novamente examinado o feito, e **VOTO pelo provimento do agravo legal de fls. 81/87**, para afastar a necessidade de autenticação das peças previstas no artigo 525 do Código de Processo Civil, reformando a decisão de fl. 73, que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento, e determinar o retorno dos autos a esta Relatora, para análise das matérias suscitadas neste agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

RAMZA TARTUCE

Relatora

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 4485/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033703-25.1990.4.03.9999/SP
90.03.033703-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS SANTA BARBARA LTDA
ADVOGADO : IVAN FIGUEIRO DA SILVA e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 88.00.00060-9 1 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 72/73 - Assiste razão à União Federal, pelo quê, **RECONSIDERO** a decisão de fl. 75 e a parte final da decisão de fl. 68, proferida por lapso, para determinar o retorno dos autos à conclusão, para oportuno julgamento do reexame necessário a que foi submetida a sentença de fls. 44/46, restando, por conseguinte prejudicado o Agravo Legal (fls. 72/73).

Por fim, providencie a **UFOR** a retificação da classificação do processo para que conste tão somente o reexame necessário.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.097711-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : PATRICIA GAMES ROBLES
APELADO : APARECIDO SOARES BARBOSA
ADVOGADO : ROSELI NOVELLI GARCIA
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 91.07.37028-8 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 171/173 - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo **BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A** (sucessor por incorporação do Banco do Estado de São Paulo S/A - BANESPA) contra decisão proferida por esta Relatora, que negou seguimento à apelação (fls. 167/168).

Sustenta, em síntese, que a mesma padece de contradição, porquanto ao acolher parcialmente a preliminar de ilegitimidade passiva, negou seguimento ao recurso, a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

Feito breve relato, decido.

Aduz o Embargante que há contradição a ser suprida, nos termos do art. 535, inciso I, do Código de Processo Civil. Verifico que há, no caso em tela, contradição a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, mediante embargos de declaração.

Com efeito, a decisão impugnada acolheu parcialmente a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* da instituição financeira depositária, ora Embargante, em relação ao pleito de incidência do IPC do mês de março de 1990 (2ª quinzena), sobre valores bloqueados de cadernetas de poupança. Todavia, no dispositivo da referida decisão foi negado seguimento ao recurso de apelação.

Desse modo, na decisão embargada deveria ter constado o acolhimento parcial da preliminar arguida, no que tange ao período mencionado e ter dado parcial provimento ao recurso interposto, para reconhecer a ilegitimidade passiva do banco depositário e, nesse sentido, julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI,

do Código de Processo Civil, mantendo a sentença recorrida, no tocante à incompetência da Justiça Federal para julgar o pedido relativo à primeira quinzena do mês de março de 1990 (fls. 78/79).

Ante o exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para sanar a contradição apontada e atribuir-lhes efeitos infringentes, ficando o dispositivo da decisão embargada de fls. 167/168, assim expresso:

*"Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **ACOLHO PARCIALMENTE A PRELIMINAR ARGUIDA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reconhecer a ilegitimidade passiva ad causam do banco depositário em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos das contas de poupança com data posterior a 15 de março de 1990 e, nesse paticular, julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do mesmo diploma legal, mantendo, no mais, a sentença recorrida."*

Oportunamente, remetam-se os autos à UFOR para retificar a autuação no tocante à atual denominação do banco Embargante, consoante documentação acostada à fl. 186.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056382-96.1997.4.03.0000/SP

97.03.056382-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : JOSE ROBERTO CARDOSO BUENO
ADVOGADO : JORGE LAURO CELIDONIO e outros
EMBARGADO : DESPACHO FLS. 439
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.29527-3 15 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos ao despacho de fls. 439, publicado no DJU em 19/05/2010, que julgou prejudicado o presente agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de ação cautelar proposta contra o Banco Central do Brasil (Reg. nº 97.00.29527-3).

Assevera-se obscuridade na decisão porquanto "[...] não se vislumbra no processo qualquer decisão do processo 'originário' - medida cautelar nº 97.002952-7 e/ou ação ordinária nº 98.0033762-8, nem se vislumbra em lugar algum tal 'julgamento'[...]" fl. 443

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretendesse a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o

efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...] (Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente. Ademais, conforme consulta realizada no sistema informatizado de controle de fases processuais, é possível verificar que nos autos da ação originária (Reg. 97.0029527-3), em 27.04.2010, foi proferida sentença com resolução de mérito, tendo sido disponibilizado o seu teor no D. Eletrônico de 18.05.2010.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050046-42.1998.4.03.0000/SP
98.03.050046-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : JOSE ROBERTO CARDOSO BUENO
ADVOGADO : JORGE LAURO CELIDONIO
EMBARGADO : DESPACHO FLS. 327
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.29527-3 15 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fl. 327, publicada no DJU em 19/05/2010, que julgou prejudicado o presente agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de ação cautelar proposta contra o Banco Central do Brasil (Reg. nº 97.00.29527-3).

Assevera-se obscuridade na decisão porquanto "[...] não se vislumbra no processo qualquer decisão do processo 'originário' - medida cautelar nº 97.002952-7 e/ou ação ordinária nº 98.0033762-8, nem se vislumbra em lugar algum tal 'julgamento'[...]" fl. 331

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por conseqüência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]
(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Ademais, conforme consulta realizada no sistema informatizado de controle de fases processuais, é possível verificar que nos autos da ação originária (Reg. 97.0029527-3), em 27.04.2010, foi proferida sentença com resolução de mérito, tendo sido disponibilizado o seu teor no D. Eletrônico de 18.05.2010.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]"
(EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078738-51.1998.4.03.0000/SP

98.03.078738-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : JOSE ROBERTO CARDOSO BUENO
ADVOGADO : JORGE LAURO CELIDONIO
EMBARGADO : DESPACHO FLS. 371
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.29527-3 15 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos ao despacho de fls. 371, publicado no DJU em 19/05/2010, que julgou prejudicado o presente agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida em sede de medida cautelar proposta contra o Banco Central do Brasil (Reg. nº 97.03.029527-3).

Assevera-se obscuridade na decisão porquanto "[...] não se vislumbra no processo qualquer decisão do processo 'originário' - medida cautelar nº 97.002952-7 e/ou ação ordinária nº 98.0033762-8, nem se vislumbra em lugar algum tal 'julgamento'[...]" fl. 375

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por conseqüência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]
(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Ademais, conforme consulta realizada no sistema informatizado de controle de fases processuais, é possível verificar que nos autos da ação originária (Reg. 97.0029527-3), em 27.04.2010, foi proferida sentença com resolução de mérito, tendo sido disponibilizado o seu teor no D. Eletrônico de 18.05.2010.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração

haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)
Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0094009-33.1999.4.03.0399/SP
1999.03.99.094009-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : EUCATEX MINERAL LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.47476-3 16 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Mantenho a decisão de fls.174/176 e recebo a petição de fls.182/187 como agravo legal.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048239-83.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.048239-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BICICLETAS CALOI S/A e outro
: REFRATARIOS BRASIL S/A
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO
Prossiga-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034774-52.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.034774-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : MAJPEL EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : ALAOR BONESSO e outro
: RICARDO RISSATO
: RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Intime-se o Dr. Ricardo Rissato, OAB/SP nº130.730 e a Dra. Renata Quintela Tavares Rissato, OAB/SP nº150.185, da certidão de fls.75.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006044-89.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.006044-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : INDUSTRIAS DE PAPEL R RAMENZONI S/A

ADVOGADO : PATRICIA CRUZ GARCIA NUNES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.00.00010-3 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

Desistência

Fls.176/177: Homologo a desistência requerida pela apelante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008932-22.2000.4.03.0399/SP

2000.03.99.008932-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : TELAMINER LTDA

ADVOGADO : ADAUTO NAZARO

NOME ANTERIOR : ITALA INDL/ LTDA

ADVOGADO : ADAUTO NAZARO

SUCEDIDO : IND/ DE TECIDOS DE ARAME LAMINADO AVINO ITALA S/A

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 97.05.34693-3 4F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls.75/76. Homologo a desistência do recurso de apelação, nos termos dos artigos 501 e 502 do CPC. Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012198-26.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.012198-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : CASTELO PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO DE BENS S/A

ADVOGADO : REINALDO ANTONIO BRESSAN

No. ORIG. : 96.00.00389-1 A Vr JUNDIAI/SP

Desistência

Retifique-se a autuação devendo constar como apelado CASTELO PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÃO DE BENS S/A(fl.s.164/174)

Fls.161/163: Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC.

Prejudicado o recurso de apelação da União Federal, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, ante a ausência superveniente de interesse recursal.

Oportunamente, baixem estes autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005700-47.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.005700-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : URSULA MONTIBELLER RODRIGUES

ADVOGADO : GERALDO SONEGO e outro

: CLAUDIA ELISA FRAGA NUNES FERREIRA

: THIAGO DANIEL RUFO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Prossiga-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000811-29.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.000811-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : GIOVANNA BABY IND/ E COM/ LTDA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls.89, prossiga-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002007-19.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.002007-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : PROJECTA GRANDES ESTRUTURAS LTDA

ADVOGADO : RENATO APARECIDO GOMES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação da União às fls.169/170 esclareça a apelante PROJECTA GRANDES ESTRUTURAS LTDA se pretende desistir do recurso interposto (artigo 501 do CPC) ou renunciar ao direito sobre o qual se funda a

ação (artigo 269, V, do CPC), neste caso deverá juntar aos autos procuração específica com poderes expressos para "renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação".

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019536-51.2000.4.03.6119/SP
2000.61.19.019536-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PROJECTA GRANDES ESTRUTURAS LTDA
ADVOGADO : RENATO APARECIDO GOMES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls.232/233. Indefiro, eis que não se confunde a suspensão do crédito tributário prevista na Lei nº11. 941/09 com a suspensão do curso da ação, razão pela qual deve prosseguir o presente feito.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019608-38.2000.4.03.6119/SP
2000.61.19.019608-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PROJECTA GRANDES ESTRUTURAS LTDA
ADVOGADO : SILVIO LUIZ DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls.165/177. Indefiro o pedido de suspensão do presente feito, porquanto tal instituto não se confunde com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Prossiga-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029826-33.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.029826-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PROMON TECNOLOGIA E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : MANOEL ALTINO DE OLIVEIRA
SUCEDIDO : PROMON ELETRONICA LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls.249/251. Recebo a manifestação como pedido de reconsideração, reformando em parte a decisão de fls.247, para dispensar o renunciante do pagamento de honorários, uma vez que em se tratando de embargos à execução já é cobrado antecipadamente, conforme certidão de dívida ativa, nos termos do artigo 1º do Decreto nº1.025/69, o encargo de 20%, conforme precedentes desta Turma Julgadora.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007117-53.2001.4.03.0399/SP
2001.03.99.007117-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : LEONARDO PEREIRA PINTO
ADVOGADO : ORLANDO RATINE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro
No. ORIG. : 94.00.10813-3 14 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos.

Trata-se de ação ajuizada pelo rito comum ordinário contra a Caixa Econômica Federal, objetivando o autor a liberação de prêmio da "Loteria do Certo e do Errado", Concurso nº 098, ao qual entende fazer jus.

Narra o autor que, levado pela propaganda ostensiva feita pela ré na imprensa, optou pelos jogos da "Loteria do Certo e do Errado", porquanto tinha maiores chances de vitória, acertando ou errando os resultados. Acrescenta que, após o certame, ao se dirigir à Gerência da Caixa Econômica Federal de Lins, foi informado de que não havia sido contemplado, porque deveria "errar os jogos vencedores e acertar os jogos que terminaram empatados".

O feito recebeu sentença de improcedência. Sobreveio o recurso de apelação do autor, o qual foi distribuído a esta Turma para julgamento.

Ocorre que, recentemente, na sessão de julgamento do dia 20/10/2009, a E. Segunda Seção desta Corte, no julgamento do Conflito de Competência sob nº 2008.03.00.039561-1, Relatora E. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, acolheu, por unanimidade, Questão de Ordem suscitada por este Relator e reconheceu, para casos como o presente, a competência da E. Primeira Seção, para o julgamento do feito, por versarem matéria de direito privado.

Destarte, em vista do recente precedente invocado, encaminhem-se os autos ao setor competente deste Tribunal, para redistribuição a uma das Turmas da E. Primeira Seção desta Corte.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042027-09.2001.4.03.0399/SP
2001.03.99.042027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CIA PAULISTA DE FERTILIZANTES
ADVOGADO : ELIANA RACHED TAIAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 94.00.04913-7 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls.542/546. Mantenho a decisão de fls.535/536, recebendo a petição como Agravo Legal.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005335-68.2001.4.03.6103/SP
2001.61.03.005335-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PARKER HANNIFIN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO D ARACE VERGUEIRO e outro
SUCEDIDO : PARKER HIDRAULICA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
DESPACHO

Cuida-se de remessa oficial e apelação de sentença proferida em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário ajuizada com o objetivo de desconstituição de crédito tributário apurado em auto de infração relativo a imposto de importação.

Tramitando os autos nesta Corte, a apelada, às fls. 354/356 pleiteia seja "regularizado" o despacho que recebeu o recurso de apelação, também no efeito suspensivo. Alega em suma que, nos termos do artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença de procedência do pedido, confirmatória da antecipação dos efeitos da tutela, deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Sustenta tratar-se de norma de ordem pública e, não atendido seu comando, pode a decisão ser revista a qualquer tempo.

DECIDO.

A apelada vindica a reforma da decisão que recebeu o recurso de apelação em ambos os efeitos.

Todavia, a decisão foi proferida em 26/08/2005 e publicada em 30/08/2005.

Com efeito, a apelada deveria, pelos meios processuais próprios, impugnar referida deliberação judicial. Por não manejar a medida judicial própria ao tempo da decisão proferida, operou-se sobre a questão a preclusão temporal, sendo vedado ao recorrido, repisar tema já resolvido por meio de decisão preclusa.

A propósito da preclusão, ensina Nelson Nery Júnior:

"A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou pelo fato de já se havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)." (grifei).

(Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, Editora Revista dos Tribunais, 5ª edição, página 71).

Em razão do exposto, indefiro o pedido de fls. 354/356.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004427-90.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.004427-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : NEWS QUIMICA AMERICANA LTDA
ADVOGADO : MARGARETH CRISTINA GOUVEIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Fls.335. Mantenho a decisão de fls.333, uma vez que o cálculo dos honorários certamente não atingirá o patamar máximo fixado, considerando que deverá ser calculado ao percentual do valor atribuído à causa, que há época da propositura da ação era de R\$1.000,00.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020710-66.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.020710-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : MINI SERVICOS DE INFORMATICA LTDA -EPP
ADVOGADO : NELSON BALLARIN

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Retifique-se a autuação, devendo constar como apelante a empresa "MINI SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA - EPP" (fls.202/206).

Fls.183 e 200. Homologo a renúncia ao direito em que se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC.

Cumpridas as formalidades legais, beixem os autos à origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006448-63.2002.4.03.0399/SP
2002.03.99.006448-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VIACAO TREVISAN LTDA e outro
: TREVISANTUR AGENCIA DE VIAGENS LTDA
ADVOGADO : CLOVIS BEZNOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 96.11.01725-1 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls.130 e 132. Prossiga-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007655-09.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.007655-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : AGRICOLA ITAIPAVA S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00006-4 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DESPACHO

Fls.190/191. Recebo a manifestação como pedido de reconsideração, reformando em parte a decisão de fls.186, para dispensar o renunciante do pagamento de honorários, uma vez que em se tratando de embargos à execução já é cobrado antecipadamente, conforme certidão de dívida ativa, nos termos do artigo 1º do Decreto nº1.025/69, o encargo de 20%, conforme precedentes desta Turma Julgadora.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042551-78.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.042551-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : NAMBEI RASQUINI IND/ E COM/ LTDA e filial
APELANTE : NAMBEI RASQUINI IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : LUIZ NOBORU SAKAUE

: RAFAEL FRANCESCHINI LEITE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00040-8 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP
DESPACHO

Tendo-se em vista a certidão de fls. 203, intime-se o Dr. Rafael Franceschini Leite, OAB/SP nº195. 852, para que traga aos autos procuração outorgada pela apelante (prazo - 10 dias).

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028115-74.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.028115-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : KIYOSI NINOMIYA
ADVOGADO : CARLA MARIA GUARITA BORGES e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : DANIELA MOREIRA BRANCO DOS SANTOS e outro
: ERIKA NAZARETH DURÃO
: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO : BANCO BAMERINDUS S/A
ADVOGADO : DURVALINO RENE RAMOS

DESPACHO

Intime-se o Dr. José Edgard da Cunha Bueno Filho, OAB/SP nº126.504, para que traga aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, instrumento que comprove a alteração da denominação social do Banco do Estado de São Paulo S/A - Banespa para Banco Santander (Brasil) S/A.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006344-13.2002.4.03.6109/SP
2002.61.09.006344-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CALGI MINERACAO E CALCAREO LTDA
ADVOGADO : JOÃO PAULO ESTEVES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Prossiga-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042707-71.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.042707-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BRADOKS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : FABIO ALIANDRO TANCREDI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

Desistência

Fls.204: Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC.

Prejudicado o recurso de apelação da União Federal, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, ante a ausência superveniente de interesse recursal.

Oportunamente, baixem estes autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028313-77.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.028313-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GRANDFOOD IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro

DESPACHO

Fls.125/127. Indefiro o requerido, ante a manifestação da União Federal às fls.132/133.

São Paulo, 01 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032813-89.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.032813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : LABORATORIO BIOQUIMICO DE ANALISES CLINICAS JARDIM PAULISTA
: LTDA
ADVOGADO : WALTER AROCA SILVESTRE
: FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls.196/197. Nada a deferir. Certifique a subsecretaria o eventual trânsito em julgado da decisão de fls.189/192.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004575-03.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.004575-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro

: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00045750320034036119 3 Vr GUARULHOS/SP
DESPACHO

Intime-se o advogado do apelante para que junte aos autos procuração outorgada pela empresa SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA LTDA conferindo-lhe poderes expressos para "renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação".

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002057-37.2003.4.03.6120/SP
2003.61.20.002057-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Intime-se o advogado da apelante para que se manifeste conclusivamente se pretende desistir do recurso interposto (artigo 501 do CPC) ou renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação (artigo 269, V, do CPC).

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000993-80.2003.4.03.6123/SP
2003.61.23.000993-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : RIGOR ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO BRANDAO WHITAKER
: MARCIA HARUE ISHIGE DE FREITAS
: BRUNA PELLEGRINO GENTIL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Mantenho a decisão de fls.101 e recebo a petição de fls.103/105 como Agravo Legal.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002514-38.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.002514-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ITA INDL/ LTDA
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.00335-3 2 Vr EMBU/SP

DESPACHO

Fls.185/187. Recebo a manifestação como pedido de reconsideração, reformando em parte a decisão de fls.183, para dispensar o renunciante do pagamento de honorários, uma vez que em se tratando de embargos à execução já é cobrado antecipadamente, conforme certidão de dívida ativa, nos termos do artigo 1º do Decreto nº1.025/69, o encargo de 20%, conforme precedentes desta Turma Julgadora.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002626-95.2004.4.03.0399/SP
2004.03.99.002626-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : EMPRESA DE TRANSPORTES RODOVIARIOS TRANSAMAZONICA LTDA
ADVOGADO : JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 94.05.04141-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.279/280. Reconsidero a decisão de fls.276 para determinar o prosseguimento do feito para análise da remessa oficial e do recurso de apelação da União Federal.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002627-80.2004.4.03.0399/SP
2004.03.99.002627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : EMPRESA DE TRANSPORTES RODOVIARIOS TRANSAMAZONICA LTDA
ADVOGADO : JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 94.05.04142-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.482/483.Reconsidero a decisão de fls.479 para determinar o prosseguimento do feito relativamente a análise da remessa oficial e do recurso de apelação da União Federal.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024132-39.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.024132-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PRO VASO IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES ORGANICOS LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DELATORRE BARBOSA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 98.00.00081-0 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Fls.45/46 e 58. Indefiro o requerido, eis que a apelante não esclareceu conclusivamente - conforme despacho de fls.55 - se pretende desistir do recurso interposto, nos termos do artigo 501 do CPC.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033791-63.2004.4.03.0399/SP
2004.03.99.033791-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MOINHO PACIFICO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FABIO MERCADANTE MORTARI
: EDISON ELIAS DE FREITAS
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CITROSUCO PAULISTA S/A
ADVOGADO : RICARDO DO AMARAL SILVA MIRANDA DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 98.02.02072-9 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls.1768/1769 e 1772 - Defiro. Dê-se vista à Apelante, pelo prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019429-25.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019429-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS e outro
: VANESSA INHASZ CARDOSO
: PRISCILA DE FREITAS FARICELLI
: CAMILA SAYURI NISHIKAWA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls.1702/1705. Mantenho a decisão de fls.1699 e recebo a petição como agravo legal.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027084-48.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.027084-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JACQUES LEITE DE GODOY e outro
: EGYDIO JOSE PIANI

ADVOGADO : LUIS CLAUDIO KAKAZU e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls.184/187. Indefiro o requerido, uma vez que a presente ação não tem por fundamento a suspensão da exigibilidade do tributo em razão de doença.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010144-87.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.010144-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : EMPRESA DE CIMENTOS LIZ S/A
ADVOGADO : MICHEL CRISTIAN DE FREITAS
: HELENI BARBOSA PINTO JUNQUEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Retifique-se a autuação, devendo constar como apelante a "Empresa de Cimentos Liz S/A", nova denominação social de "Soecom S/A Sociedade de Empreendimentos Industriais e Mineração". Após, intime-se o advogado da apelante para que esclareça conclusivamente se pretende desistir do recurso interposto (artigo 501 do CPC) ou renunciar ao direito em que se funda a ação (artigo 269, V, do CPC). Na segunda hipótese, deverá trazer aos autos procuração outorgada pela apelante como poderes expressos "renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação".

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007976-06.2004.4.03.6109/SP
2004.61.09.007976-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : C CAMARGO E CIA LTDA
ADVOGADO : JOÃO PAULO ESTEVES

Desistência

Fls.403/405 e 413. Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC. Honorários devidos pelo renunciante no valor de 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, e limitado a R\$10.000,00 (dez mil reais). Prejudicado o apelo da União, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal (perda superveniente do interesse recursal). Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005724-05.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.005724-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : REVESTIMENTOS GRANI TORRE LTDA

ADVOGADO : WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls.218/220. Recebo a manifestação como pedido de reconsideração, reformando em parte a decisão de fls.216, para dispensar o renunciante do pagamento de honorários, uma vez que em se tratando de embargos à execução já é cobrado antecipadamente, conforme certidão de dívida ativa, nos termos do artigo 1º do Decreto nº1.025/69, o encargo de 20%, conforme precedentes desta Turma Julgadora.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045109-57.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.045109-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BOVEX MATERIAIS PARA CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPISTRANO DO AMARAL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls.113/116. Recebo a petição como pedido de reconsideração, afastando a fixação de verba honorária, haja vista sua impossibilidade de cumulação com os encargos previstos no Decreto-Lei 1.025/69, conforme entendimento desta Turma Julgadora.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007434-66.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.007434-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : S MAGALHAES S/A DESPACHOS SERVICOS MARITIMOS E ARMAZENS
GERAIS
ADVOGADO : FREDERICO AUGUSTO DUARTE OLIVEIRA CANDIDO
MARCOS FLAVIO FARIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls.217 e documentos. Indefiro, por ora, o requerido, o qual deve ser formulado no juízo de origem quando da eventual fase de cumprimento de sentença.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007628-63.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.007628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VIACAO CAPRIOLI LTDA
ADVOGADO : MARISTELA KELLY LOPES MENDONCA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido formulado em mandado de segurança. Após o regular encaminhamento dos autos a esta Corte Regional, a autora ingressou petição nos autos requerendo a desistência da demanda e renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, em virtude de opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido.

Decido.

Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação proposta, dela desistindo a qualquer com a anuência do réu. Porém, após a prolação da sentença julgando o mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Contudo, no caso vertente vieram os autos a este Tribunal em razão do duplo grau obrigatório e apelação da União Federal.

Ao abdicar da pretensão perseguida na ação proposta, cuja sentença proferida em primeiro grau de jurisdição lhe fora favorável, a autora pratica ato incompatível com o direito postulado e que importa na renúncia ao direito sobre que se funda a ação, impondo-se a extinção do processo com julgamento de mérito de acordo com o previsto no art. 269, V do CPC.

Isto posto, com fundamento no art. 557, "caput" e § 1º-A c.c. art. 269, V, todos do Código de Processo Civil, julgo prejudicada a apelação e dou provimento à remessa oficial para julgar extinto o processo com julgamento do mérito.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015423-83.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.015423-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB

ADVOGADO : ADRIANA CASSEB

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

DECISÃO

Vistos.

Fls. 226/227 - Assiste razão à União Federal, pelo quê, **RECONSIDERO** a parte final da decisão de fl. 225, proferida por lapso, para determinar o retorno dos autos à conclusão, para oportuno julgamento do recurso de Apelação por ela interposto (fls. 194/200), restando, por conseguinte prejudicado o Agravo Regimental (fls. 226/227).

Por fim, providencie a **UFOR** a retificação da autuação, para que conste como Apelante apenas a União Federal e como Apelada, apenas a Cia Metropolitana de Habitação de São Paulo - COHAB.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097180-84.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.097180-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : SEGVAP SEGURANCA NO VALE DO PARAIBA LTDA

ADVOGADO : MARCIA LOURDES DE PAULA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2005.61.03.006060-5 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da execução fiscal que originou a interposição deste agravo de instrumento, nos termos do art. 794, I, do CPC, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0111675-36.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.111675-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : TWILTEX INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA

ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP

No. ORIG. : 04.00.01641-7 A Vr EMBU/SP

DECISÃO

Fls. 187 e 190: Homologo a desistência requerida pela agravante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041108-53.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041108-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : ATI GEL FRUTAS CONGELADAS ATIBAIA LTDA

ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 00.00.00472-6 A Vr ATIBAIA/SP

Desistência

Cuida-se de agravo interposto contra decisão que negou seguimento a apelação de sentença que julgara improcedente o pedido formulado em embargos à execução fiscal. A autora, ora agravante, ingressou petição nos autos renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, em virtude de opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. DECIDO.

Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação proposta, dela desistindo a qualquer momento com a anuência do réu. Porém, após o julgamento do mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Assim, com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, tomo o pedido como desistência do recurso e o homologo para todos os fins e efeitos de direito.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014851-48.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.014851-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LEMON BANK BANCO MULTIPLO S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Mantenho a decisão de fls.723 e recebo a petição de fls.725/729 como agravo legal.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016122-92.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.016122-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO INDUSTRIAL E COMERCIAL S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls.574/576. Reconsidero a decisão de fls.571, condenando a renunciante ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% do valor atribuído à causa, devidamente atualizado, e limitado a R\$10.000,00 (dez mil reais), conforme precedentes desta Turma (ação anulatória). Prejudicado o recurso de apelação da União Federal, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal (perda superveniente do interesse recursal).

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022485-95.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.022485-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ADOLPHO LINDENBERG CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 373: Homologo a desistência requerida pela apelante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022486-80.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.022486-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ADOLPHO LINDENBERG CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls.127. Homologo a desistência requerida pelo apelante, nos termos dos artigos 501 e 502 do CPC. Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012643-61.2006.4.03.6110/SP
2006.61.10.012643-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : OFICIAL DE REGISTRO DE IMOVEIS TITULOS E DOCUMENTOS E CIVIL DE
PESSOA JURIDICA DE PORTO FELIZ
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Vistos.

Fl. 214 - Possuindo o procurador poderes para tanto (fl. 12), **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 152/167), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000837-20.2006.4.03.6113/SP
2006.61.13.000837-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : AGUETONI TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DA FONSECA AUGUSTO e outro
ADRIANO BARBOSA JUNQUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Haja vista a petição de fls. 320/321, **RECONSIDERO** a decisão de fl. 318 e, tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto (fl. 323), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas.

Por fim, entendo descabida a condenação da Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg nos Edcl no Resp n. 422.734/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 07.10.03, v.u., DJ 28.10.03, p. 192). Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004662-51.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.004662-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ARTES GRAFICAS E EDITORA SESIL LTDA
ADVOGADO : PATRICIA HELENA NADALUCCI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls.234/237. Considerando que o e-mail referido em princípio não é suficientemente claro quanto a efetiva renúncia da advogada subscritora da petição, deverá a mesma continuar no patrocínio da causa até que a situação esteja definida.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004769-95.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.004769-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ARTES GRAFICAS E EDITORA SESIL LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
: PATRICIA HELENA NADALUCCI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls.306/309. Considerando que o e-mail referido em princípio não é suficientemente claro quanto à efetiva renúncia da advogada subscritora da petição, deverá a mesma continuar no patrocínio da causa até que a situação esteja definida.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044165-69.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.044165-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : VIOLIN TRANSPORTES LTDA EPP
ADVOGADO : ALICIA BIANCHINI BORDUQUE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2006.61.09.006799-2 3 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 130/134, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082431-28.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.082431-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : METAGAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.35914-2 14 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 368: Homologo a desistência requerida pela agravante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083939-09.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.083939-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Telefonica Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA
AGRAVADO : ROBERIO APARECIDO VIDOTTE e outros
: ZILDA DE FATIMA ROSA TOLEDO
: VERA LUCIA MAIEIROS
: ADEMAR DE FREITAS
: VANDERLEIA APARECIDA DOS SANTOS
: NILDES FRANCISCO VIEIRA DA SILVA
: CARLOS ALBERTO COUTINHO
: ANTONIO SISCAR
: PAULO TOCALINO
: ADELICIO MEDRADO LUZ
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO PIMENTA
PARTE RE' : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : MARIA REGINA FERREIRA MAFRA
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2004.61.06.009093-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S/A - TELESP**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação ordinária, excluiu da lide a ANATEL - Agência Nacional de Telecomunicações, bem como a União Federal, julgando extinto o feito sem resolução do mérito em relação a essas requeridas, nos termos dos arts. 3º e 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, a existência de interesse jurídico por parte da ANATEL, na medida em que o serviço de telefonia fixa prestado pela Agravante, incluindo-se os respectivos preços cobrados, é operado nos termos de concessão realizada pela mencionada autarquia, como disposto nos arts. 21, inciso XI e 22, inciso XXVII, da Constituição da República. Argumenta possuir autorização da ANATEL para cobrança de preço de assinatura, concedida por meio do Contrato de Concessão do Serviço Telefônico Fixo Comutado Local n. 51/98, bem como do art. 3º, da Resolução n. 85/98, ratificada pela Resolução n. 426/05, por ela expedidas.

Afirma que o Conselho Diretor da ANATEL teria se manifestado a respeito do interesse da autarquia na discussão a respeito das assinaturas, conforme consta em ata de reunião por ele realizada.

Aduz que eventual declaração de inexigibilidade da assinatura implicará na reformulação da prestação de serviço telefônico, o que não seria de competência da Justiça Estadual.

Alega que a ANATEL deveria participar do processo ainda que na condição de assistente.

Requer a concessão de efeito suspensivo para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 172/176 verso).

Em decisão inicial esta Relatora negou seguimento ao recurso (fls. 140/142), tendo, posteriormente reconsiderado a decisão, em sede de agravo legal (fls. 165/166).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a Agravante pretende a manutenção da ANATEL, agência reguladora, no polo passivo de ação declaratória de inexistência de relação jurídica, a qual discute a legalidade da cobrança de assinatura mensal por serviços de telefonia.

Entendo estar tal questão pacificada nos tribunais superiores, porquanto tratando-se de relação contratual, não se faz necessária a intervenção da ANATEL na ação.

Neste contexto, ausente interesse da União Federal no feito, correta a decisão agravada ao extinguir a ação em relação à ANATEL, remetendo os autos à Justiça Estadual (fls. 125/133).

Tal é a orientação adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ASSINATURA BÁSICA RESIDENCIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. TELEMAR S/A EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO OU QUAISQUER DOS ENTES ELENCADOS NO ART. 109 DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Ação proposta em face de empresa concessionária de telefonia objetivando o reconhecimento da ilegalidade da "Assinatura Básica Residencial", bem como a devolução dos valores pagos desde o início da prestação dos serviços.

2. Deveras, tratando-se de relação jurídica instaurada em ação entre a empresa concessionária de serviço público federal e o usuário, não há interesse na lide do poder concedente, no caso, a União, falecendo, a fortiori, competência à Justiça Federal. (precedentes: CC 48.221 - SC, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, 1ª Seção, DJ de 17 de outubro de 2005; CC 47.032 - SC, desta relatoria, 1ª Seção, DJ de 16 de maio de 2005; CC 52575 - PB, Relatora Ministra ELIANA CALMON, 1ª Seção DJ de 12 de dezembro de 2005; CC 47.016 - SC, Relator Ministro CASTRO MEIRA, 1ª Seção, DJ de 18 de abril de 2005).

3. Como bem destacou o Juízo Federal: Na verdade, o que define a competência cível da Justiça Federal, nos processos ordinários, não é a matéria em si, mas as pessoas que integram a relação processual, conforme o que disciplina a Constituição Federal, em seu art. 109. E as pessoas devem integrar ou não a relação processual na medida em que as relações postas em juízo sejam por elas titularizadas. A relação processual ora analisada diz respeito unicamente ao usuário e à empresa concessionária. Quem realiza a cobrança de assinatura mensal é empresa concessionária e não a ANATEL. Vale enfatizar: o ato ora questionado foi praticado com base no contrato concreto e específico firmado entre o assinante e a concessionária. Por mais que a ANATEL permita esse tipo de ato, por meio, inclusive, de normas abstratas, essa permissão abstrata não causa nenhum assinante. Só quando ela se transforma em exigência concreta, concessionária, fundada no contrato assinante-concessionária, desencadeia o interesse do assinante em ver suspensa à cobrança. edição de prejuízo ao por parte da é que ela A relação de concessão, estabelecida entre União/ANATEL (poder concedente) e a concessionária (no caso, Telemar) não está em causa. O que se discute aqui é unicamente a relação contratual entre usuário e empresa fornecedora do serviço. Também não está em causa o poder de fiscalização da ANATEL. Aliás, se for bem observado o pedido, verificar-se-á que não há qualquer pretensão formulada contra a ANATEL. Mesmo que a ANATEL venha a dizer que tem interesse na causa, como assistente litisconsorcial, isso, por si só, não teria a força de mudar a competência para a Justiça Federal. É que a assistência processual desacompanhada de efetivo interesse jurídico (como a que decorreria automaticamente da Lei

9.469/97, art. 5º), não autoriza deslocamento da competência. Ou seja, mesmo que a ANA TEL viesse aos autos espontaneamente, pretendendo assistir a concessionária, essa assistência, mesmo que admitida, não implicaria competência da Justiça Federal, salvo se configurado seu efetivo interesse jurídico, que só ocorre quando alguma relação jurídica de que ela seja parte sofra conseqüências da decisão judicial, o que certamente não é o caso dos autos, já que, qualquer que seja a decisão, nenhuma conseqüência sofrerá a ANATEL. Veja-se que a situação é diferente quando se trata de feitos coletivos (ação civil pública ou ação popular) em que o que se discute é propriamente o ato regulamentar em abstrato. Nesses casos, sim, se justifica o deslocamento da competência para a Justiça Federal, já que o próprio poder regulamentar da ANATEL está sendo questionado. O presente feito, portanto, por envolver apenas particulares, deve ser processado e julgado pela Justiça Estadual sendo desnecessário, inclusive, excluir a Anatel da lide, já que ela sequer foi citada e, portanto, não chegou a integrar a demanda.

Vale ressaltar que a incompetência deste juízo é absoluta, uma vez que a competência da Justiça Federal está disposta na Constituição Federal e, desse modo, pode ser reconhecida de ofício.

A exclusão de ente que atrairia a competência da Justiça Federal ou, como na presente lide, sua total ausência na demanda, leva à conclusão tomada pelo STJ em uma de suas Súmulas "Súmula nº 224 do STJ. Excluído do feito o ente federal, cuja presença levara o Juiz Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito".

À própria Justiça Federal, ademais, cabe valorar o interesse da União para figurar em processo, como afirma a Súmula nº 150 do Superior Tribunal de Justiça, corroborando o entendimento aqui exposto: "Súmula nº 150 do STJ. Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas". o mesmo foi dito pelo STF, de onde se emanou: "Compete a Justiça Federal emitir juízo de valor sobre o interesse manifestado pela União, vale dizer avaliar a realidade ou não desse interesse". (RE 116.434-4-SP, 2aT., RT 726/135 E RTJ 163/1.114. No mesmo sentido, RE 202.930-SC, STFl2a, RTJ 163/799). (fl. 79/81)

4. Não obstante, a matéria objeto do presente conflito "assinatura básica" tem respaldo em ato da Agência Reguladora e objeto transindividual. Destarte, não só pela complexidade, mas também pelo seu espectro, não se justifica que a demanda tramite nos Juizados Especiais, maxime porque, na essência a repercussão transindividual do resultado da decisão atinge a higidez da concessionária e, ad eventum, da própria Fazenda Pública, poder concedente. Ademais, não é outra a ratio essendi que impede as ações transindividuais nos Juizados.

5. Destarte, ressalvo o meu ponto de vista, porquanto versando a demanda objeto transindividual, revela-se complexa a solução da causa, incompatibilizando-se com os Juizados Especiais, mercê de o art. 3º, da Lei 9.099/95 velar a esse segmento de justiça a cognição de feitos de interesse de concessionárias em razão do potencial fazendário encartado na demanda.

6. Forçoso, concluir, assim, que se os Juizados Especiais não são competentes para as referidas demandas, as mesmas devem ser endereçadas à Justiça ordinária para que, através de ampla cognição plenária e exauriente, possa o Judiciário dispor de interesses notadamente transindividuais, que não são descaracterizadas pela repetição de ação uti singuli, mas calcadas na mesma tese jurídica.

7. Destaque-se, por fim, que a Justiça Estadual pode definir esses litígios deveras complexos sob o pálio da gratuidade de justiça, tornando-se acessível à população menos favorecida que acode aos Juizados Especiais.

8. Conflito conhecido para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E CRIMINAL DA COMARCA DE SÃO RAFAEL - RN, com ressalvas".

(STJ - 1ª S., CC 54119/RN, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 10.05.06, DJ 29.05.06, p. 146, destaques meus).

Observe, outrossim, ser aplicável ao presente caso a Súmula Vinculante n. 27, a qual assim dispõe:

"Compete à Justiça Estadual julgar causas entre consumidor e concessionária de serviço público de telefonia, quando a ANATEL não seja litisconsorte passiva necessária, assistente, nem oponente".

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo a quo, via e-mail.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003547-58.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.003547-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ANCORA CHUMBADORES LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
: CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO
No. ORIG. : 02.00.00032-9 1 Vr VINHEDO/SP

DESPACHO

Fls.255/257. Recebo a manifestação como pedido de reconsideração, reformando em parte a decisão de fls.253, para dispensar o renunciante do pagamento de honorários, uma vez que em se tratando de embargos à execução já é cobrado antecipadamente, conforme certidão de dívida ativa, nos termos do artigo 1º do Decreto nº1.025/69, o encargo de 20%, conforme precedentes desta Turma Julgadora.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008486-81.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.008486-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : AGRO PECUARIA CORREGO RICO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARINI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 04.00.00001-4 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

Desistência

Fls.115/116;120 e 125. Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC. Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 09 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009679-34.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.009679-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : IPIRANGA CALCADOS LTDA
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 03.00.00096-2 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **IPIRANGA CALCADOS LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/41).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 192/218) e o Embargante sua réplica (fls. 223/249).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 268/273).

A Embargante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 279/291).

Com contrarrazões (fls. 299/305), subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 322 a Embargada informou que o débito questionado nos presentes embargos foi incluído no parcelamento instituído pela Lei Complementar n. 123/06, conforme documento de fl. 323.

Feito breve relato, decidido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações acerca da natureza jurídica dos embargos à execução.

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

"Enquanto o título estiver de pé, o respectivo beneficiário dispõe da ação executiva, quer tenha quer não tenha, na realidade, o direito ao crédito. Para que o direito à ação executiva se extinga, é necessário anular o título, fazê-lo cair, e para conseguir tal fim, tem o executado de mover uma verdadeira ação declarativa, ou de cognição."

(Curso de Direito Processual Civil, 35ª ed., Vol. II, Editora Forense, 2003, p. 262).

Nesse sentido, a doutrina pátria e a jurisprudência vêm, de forma reiterada, afirmando a natureza jurídica dos embargos como verdadeira ação de cognição incidental, que visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo.

Assim, revela-se a 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.

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, *"existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático"* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504)

Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva prevêm, respectivamente, que:

"§ 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;(..."

"Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"

Cumpre observar, ainda, que o parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento. Dessa forma, a concordância em relação ao valor cobrado mostra-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

In casu, observo que, posteriormente ao ajuizamento destes, a Embargante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei Complementar n. 123/06 (fls. 322/323), restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.

2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.

3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.

4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.

5. Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001, v.u., DJ 28.08.2001.

6. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.

7. Apelação provida."

(6ª Turma, AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386).

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula n° 168 do extinto TFR. Custas *ex lege*.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029100-67.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029100-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : APSEN FARMACEUTICA S/A
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES
: LAIS PONTES OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls.144/145. Vista ao apelado, como requerido.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030313-11.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030313-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : TRATAMENTOS TERMICOS MARWAL LTDA
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DA COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário, ajuizada por Tratamentos Térmicos Marwal LTDA com o objetivo de declarar seu direito à inscrição no SIMPLES Nacional de 2007, indeferida pela autoridade administrativa sob o fundamento de ser vedada a inscrição, em função de sua atividade econômica, nos termos da legislação de regência.

Às fls. 129, a autora informa ter sido deferida administrativamente sua inclusão no SIMPLES, de modo retroativo no período de 01/07/2007 a 31/12/2008. Instada a se manifestar, a União Federal juntou aos autos cópia do procedimento administrativo n.º 13807.008251/2007-83.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

As condições da ação e os pressupostos processuais são matéria de ordem pública e devem estar presentes durante todo o processo. Precedem a análise do mérito e são conhecidas de ofício pelo magistrado, conforme disposto no artigo 301, X e § 4º do Código de Processo Civil.

No caso, verifica-se a ausência superveniente de interesse processual ante a desnecessidade do provimento jurisdicional. Com efeito, conforme informado pela União Federal, em despacho decisório proferido no Procedimento Administrativo 13807.008251/2007-83, procedeu-se a revisão de ofício e o deferimento retroativo do pedido de inclusão no Simples Nacional.

Ante o exposto, declaro extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 267, VI, c.c. 301, X, § 4º e 557 do Código de Processo Civil e julgo prejudicada a apelação.
Considerando a presença do interesse processual quando do ajuizamento da demanda, inverteo os ônus de sucumbência.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003805-04.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.003805-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : INFEL INFORMACOES ELETRONICAS LTDA
ADVOGADO : ARIIVALDO DE PAULA CAMPOS NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência
Fls.84 e 88: Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC.
Oportunamente, baixem estes autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001122-46.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.001122-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : AEROPAC INDL/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
: CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência
Fls.236 e 251. Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC.
Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015033-30.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.015033-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : TRANSMIX ENGENHARIA IND/E COM/ S/A
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.017648-1 1F Vr SAO PAULO/SP

Desistência
Fls.220/222 e 226. Homologo a desistência parcial do recurso, nos termos dos artigos 501 e 502 do CPC. Prossiga-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030705-54.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.030705-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : IRKA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 95.00.00185-4 1 Vr OSASCO/SP
DESPACHO
Prossiga-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029567-12.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.029567-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : NEUSA PEREIRA MARQUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSEFA FERREIRA NAKATANI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
DESPACHO

Vistos.

Fls. 116/118 - Defiro a tramitação em caráter especial, nos termos do artigo 71, da Lei n. 10.741/03.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008369-83.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.008369-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ROLIM DE FREITAS E CIA LTDA
ADVOGADO : MARGARETE RODRIGUES CIDI FLEURY e outro
: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083698320084036110 1 Vr SOROCABA/SP
DESPACHO

Fls.429/431. Intime-se o Dr.Rodrigo Alexandre Lázarano Pinto, OAB/SP nº235.177, para que esclareça, conclusivamente, se pretende renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação (art.269, V, do CPC), devendo, neste caso, trazer procuração com poderes expressos.
Após, dê-se vista dos autos a União Federal.

São Paulo, 09 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00073 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003839-33.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.003839-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : ADRIANA APARECIDA FERREIRA DE MORAES
ADVOGADO : RENATO BARROS DA COSTA e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : CIARA DE CÁSSIA MALDONADO SECCO
: GUSTAVO TEODORO ANDRADE PENA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DESPACHO

1) Fls. 109/119. Apresente o requerente instrumento de mandato em via original ou ao menos em cópia autenticada.
2) Não cumprido o item acima, desentranhe-se a referida petição, entregando-a ao subscritor.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019519-39.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.019519-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FABRICA DE PAPEL E PAPELÃO NOSSA SENHORA DA PENHA S/A
ADVOGADO : JOSE ADALBERTO ROCHA e outro

Desistência

Cuida-se de apelação e remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação cautelar ajuizada com o objetivo de suspender a exigibilidade dos créditos tributários descritos na inicial, mediante a apresentação de caução, até o julgamento de embargos a execução fiscal a serem futuramente opostos. Após o regular encaminhamento dos autos a esta Corte Regional, a autora ingressou petição nos autos requerendo a desistência da demanda, em virtude de opção por parcelamento. Pleiteia o levantamento da penhora. Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido.

DECIDO

Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação proposta, dela desistindo a qualquer momento com a anuência do réu. Porém, após a prolação da sentença julgando o mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento. Contudo, no caso vertente vieram os autos a este Tribunal por força do duplo grau obrigatório e da apelação da União Federal.

Ao abdicar da pretensão perseguida na ação proposta, cuja sentença proferida em primeiro grau de jurisdição lhe fora favorável, a autora pratica ato incompatível com o direito postulado e que importa na renúncia ao direito sobre que se funda a ação, impondo-se a extinção do processo com julgamento de mérito de acordo com o previsto no art. 269, V do CPC.

Isto posto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicadas as apelações e dou provimento à remessa oficial para julgar extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, V do mesmo diploma legal.

Sem condenação em honorários advocatícios, na esteira dos precedentes desta Corte (AC 688188, Processo nº 2001.03.99.019939-5, DJU 19/03/2007, p. 406).

A questão relativa a penhora do bem dado em garantia deverá ser decidida pelo juízo da causa, após o encerramento da lide com trânsito em julgado da decisão definitiva. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00075 CAUTELAR INOMINADA Nº 0002231-63.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.002231-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
REQUERENTE : COMBULUZ DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.015052-2 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.244/246. Reconsidero em parte a decisão de fls.241 apenas para reconhecer que, diversamente do que constou, são indevidos honorários em razão de sua fixação ser definida nos autos principais. Intime-se e dê-se nova vista a União Federal.

São Paulo, 09 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016120-84.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.016120-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CARDINAL NEW YORK DO BRASIL LTDA e outros
: HAMILTON BORGES DE QUEIROZ
: ROGERIO TEILA DE QUEIROZ
: JOSE AMILTON ZULLI
AGRAVADO : LUSINETE BARBOSA SANTOS
ADVOGADO : REINALDO FRANCISCO JULIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.043957-0 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios no pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em síntese, estarem presentes os requisitos necessários para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

Aduz referir-se o objeto da execução fiscal a créditos de contribuição social, os quais, ensejam a responsabilidade solidária dos sócios pelo inadimplemento, nos termos do art. 13 da Lei n.º 8.620/93.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

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.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero 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.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato evadido de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555/PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Ademais, no que tange à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito com base no art. 13 da Lei nº 8.620/93, consigno que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chega-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcança tão-somente as 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.

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Com efeito, no presente caso não houve demonstração de tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, não se configurando presunção de dissolução irregular da sociedade.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020212-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020212-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SEGVAP SEGURANCA NO VALE DO PARAIBA LTDA
ADVOGADO : MARCIA LOURDES DE PAULA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2005.61.03.006060-5 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão lque veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042349-81.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042349-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : DANIEL LOTERIAS LTDA -ME
ADVOGADO : AFFONSO CELSO DE ASSIS BUENO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.022160-7 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento sob o rito comum ordinário, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça.

Às fls. 49/49-verso indeferi o pedido de efeito suspensivo e determinei a intimação da agravante para, sob pena de negativa de seguimento, no prazo de 5 (cinco) dias, providenciar o recolhimento das custas do preparo e do porte de

remessa e retorno previstos na Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, desta Corte, fazendo constar das guias DARF o seu nome e CPF.

Intimada, a agravante opôs embargos de declaração (fls. 52/54), aos quais neguei seguimento, nos termos da decisão de fls. 61/62.

À fl. 65, a Subsecretaria da Sexta turma certifica o decurso do prazo *in albis* para o recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa e retorno, bem como para a interposição de recurso em face da decisão que negou seguimento aos embargos de declaração opostos.

A agravada apresentou contraminuta.

DECIDO.

Não obstante ter sido regularmente intimada, a agravante não cumpriu a parte final da decisão de fls. 49/49-verso. Nesse sentido, o não-cumprimento da decisão que determinou o correto recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno dos autos, impede o conhecimento do presente recurso, sem embargo de demonstrar a falta de interesse superveniente na reforma da decisão impugnada.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso de prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00079 EMBARGOS DECLARACAO EM AI N° 0043696-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043696-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

INTERESSADO : ANTONIO EMILIANO FREIRE espolio e outro

ADVOGADO : ANIBAL JOSE e outro

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 142/143

No. ORIG. : 2008.61.04.001198-7 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão monocrática de fls. 142/143, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 22/03/2010, que indeferiu o efeito suspensivo pleiteado, nos autos de agravo de instrumento interposto contra decisão que não reconheceu a ilegitimidade passiva da União Federal em sucessão à Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA - à qual Ferrovias Paulista S/A - FEPASA - foi incorporada.

Em embargos de declaração, aduz-se omissa a decisão no que atine à responsabilidade da União Federal ou da RFFSA por débitos da FEPASA.

É o relatório. **DECIDO.**

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada, inclusive, para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

"[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]"

(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

In casu, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no dispositivo legal em comento, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora declinados, o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, como se observa nas seguintes decisões, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. ADMISSIBILIDADE EXCEPCIONAL QUE NÃO SE VISLUMBRA NA HIPÓTESE.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.
2. O pedido de efeito infringente, muito embora seja autorizado em situações específicas, denota, no presente caso, o intuito da embargante em ver modificada a decisão colegiada, pugnano pelo reexame do conteúdo meritório, sem que haja qualquer razão para tal desiderato.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(Edcl no CC 91470/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 19/12/2008)

Efetivamente, utiliza-se o embargante do presente recurso para manifestar seu inconformismo com a fundamentação da decisão ora embargada.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000136-75.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.000136-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
: SILVIO TRAVAGLI
APELADO : OSWALDO REGANINI
ADVOGADO : JOAQUIM MIGUEL LUCIO P NOGUEIRA e outro
DESPACHO

Vistos.

Defiro a tramitação em caráter especial, nos termos do artigo 71 da Lei n. 10.741/2003.
Intime-se.

São Paulo, 01 de junho de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000009-77.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.000009-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : DUILIO PISANESCHI
ADVOGADO : PIERO HERVATIN DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO
Fls.177/180; 182/188. Aguarde-se oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002415-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002415-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : HUMBERTO LENCIONI GULLO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.034603-9 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando que a executada ao aderir ao parcelamento desistiu da exceção de pré-executividade, reconhecendo, portanto, o direito da União Federal à exigibilidade do crédito tributário, julgo prejudicado este agravo, por perda superveniente do interesse recursal (art.33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal). Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 01 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006164-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006164-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : H M DE MELO S J DOS CAMPOS -ME
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PEREIRA RODRIGUES ALVES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00006908220104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Insurge-se a agravante contra a negativa de seguimento do presente recurso em razão do não-cumprimento da decisão que determinara a regularização do feito no tocante à declaração de autenticidade das peças acostadas.

No entanto, comprova a agravante a ocorrência "de equívoco na indicação do número do agravo de instrumento" (fl. 173) na petição na qual dava cumprimento à mencionada determinação.

Por tal razão, reconsidero a decisão de fl. 169 no tocante à negativa de seguimento do feito e, por tal razão, julgo prejudicado o agravo de fls. 172/175.

Aguarde-se a juntada da petição n.º 127066, consoante determinação contida no agravo de instrumento n.º 0006441-26.2010.403.0000.

Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006399-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006399-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : SIXTY BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROSELLI NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 07.00.04066-7 A Vr COTIA/SP

DESPACHO

Fls. 121/135 - Mantenho a decisão de fls. 116 e 116v, por seus próprios fundamentos.

Prossiga-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007760-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007760-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : LEAO E LEAO LTDA e outro
: IMOVLEAO ADMINISTRADORA E INCORPORADORA DE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : FLAVIA REGINA HEBERLE SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00014096720104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 149/153, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007878-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007878-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ICATU HARTFORD CAPITALIZACAO S/A
ADVOGADO : FRANCISCO ARINALDO GALDINO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE AUTORA : MOMBRAS SEGURADORA S/A e outros
: VANGUARDA CIA DE SEGUROS GERAIS
: ICATU SEGUROS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00129519820044036100 11 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 272 dos autos originários (fls. 293 destes autos), que, em sede de ação ordinária, julgou prejudicado o pedido de levantamento dos valores remanescentes depositados judicialmente. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ajuizou ação ordinária visando obter a declaração judicial de que não é devido o PIS à alíquota de 0,75% (setenta e cinco centésimos por cento), incidente sobre a receita operacional bruta auferida nos meses de janeiro de 1996 a junho de 1997; que efetuou mensalmente o depósito judicial do PIS discutido na referida ação, sendo que a r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido; que o art. 17 da Lei nº 9.779/99, com redação dada pelo art. 10 da MP nº 1.807/99, concedeu remissão de multa e juros de mora ao contribuinte ou responsável que estivesse amparado por decisão judicial, em qualquer grau de jurisdição; que a IN da SRF nº 26/99, ao disciplinar a referida remissão, previu a possibilidade de pagamento dos tributos e contribuições mediante a conversão em renda da União de depósito efetuado nas ações judiciais e de levantamento do saldo remanescente, caso o valor depositado excedesse o valor do débito com as respectivas reduções; que a agravada requereu a conversão em renda da totalidade dos depósitos realizados pela agravante, bem como a intimação da agravante para apresentar a documentação comprobatória das bases de cálculo mensais do PIS e que fosse resguardado o seu direito de se manifestar sobre o levantamento requerido pela agravante após a apresentação da referida documentação; que o r. Juiz determinou a conversão em renda dos valores depositados pela agravante, a intimação da agravante para que fornecesse o demonstrativo e que a agravada se manifestasse quanto ao pedido de levantamento do saldo remanescente; que a agravante apresentou a planilha dos valores e requereu a intimação da agravada para que apresentasse memória de cálculo que embasasse seu pedido de conversão em renda do valor total depositado; que em 02/10/2008, a CEF efetuou a conversão em renda em favor da agravada do valor de R\$ 90.412,47, que corresponde ao saldo total, existente à época; que o r. Juízo de origem julgou prejudicado o pedido de levantamento do saldo remanescente; que o pedido da agravante não está prejudicado, porque o que a agravante objetiva é o levantamento dos valores correspondentes à remuneração dos valores depositados judicialmente; que tem direito ao levantamento do valor correspondente à remuneração do valor principal depositado judicialmente; que deve ser determinado o estorno dos valores correspondentes à remuneração dos valores principais depositados pela agravante.

A agravada ofereceu contraminuta (fls.302/305).

Tal como sucederam os fatos, pode ser questionada se realmente foi prematura a conversão em renda dos depósitos efetuados pela ora agravante. Todavia, a conversão total do depósito judicial já efetuada nos autos originários implica a impossibilidade do pedido de estorno, sob pena de infração ao comando constitucional do art. 100, razão pela qual resta à agravante o ajuizamento de ação de repetição de indébito visando a devolução da quantia questionada.

Conforme manifestou-se a agravada em contraminuta *o pedido da agravante encontra um obstáculo constitucional: o art. 100, que determina que os valores devidos pela Fazenda Pública em razão de decisão judicial só poderão ser pagos através de precatório judicial.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008248-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008248-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053217820104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008412-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008412-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : CIATEL TRANSPORTES E ENCOMENDAS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE UGO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 09.00.13283-0 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Fls.125/129: Mantenho a decisão por seus próprios fundamentos e deixo de receber a petição como agravo regimental, em razão do disposto no art. 527, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que a via recursal contra decisão de 1º grau esgotou-se neste Tribunal com a interposição do agravo de instrumento, sendo qualquer outro recurso manifestamente inadmissível, sujeitando-se ao disposto no art. 557, § 2º do Código de Processo Civil.

Prossiga o feito.

Int.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010923-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010923-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : NELSON HAJJAR
ADVOGADO : LUCIA CAMPANHA DOMINGUES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00037624920074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DESPACHO
Fls. 180/183 - Mantenho a decisão de fls. 172 e 172v, por seus próprios fundamentos.
Prossiga-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011030-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011030-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : BANCO LUSO BRASILEIRO S/A
ADVOGADO : RENATO SODERO UNGARETTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00238049320094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 15ª Vara de São Paulo/SP, que indeferiu pedido de antecipação de tutela, em ação de rito ordinário objetivando assegurar o direito de excluir das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL os valores recolhidos a título da própria CSLL, afastando-se as disposições contidas no art. 1º da Lei nº 9.316/96.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida. No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.
Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012213-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012213-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SUPERMERCADO AVENIDA RAMOS e outro
: MARIA APARECIDA DEL PADRE RAMOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 04.00.00148-4 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Tendo em vista a reconsideração da decisão objeto deste recurso, conforme noticiado por mensagem eletrônica transmitida pela Secretaria do Juízo da causa, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto restringe-se a impugnar decisão que veio a ser substituída pelo Juízo de origem.

Isto posto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012220-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012220-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ROSEMEIRE APARECIDA DE FREITAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 09.00.00047-6 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Tendo em vista a reconsideração da decisão que originou a interposição deste agravo de instrumento, consoante noticiado pelo Juízo de origem, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão que veio a ser substituída.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012229-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012229-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : D ATERRA IND/ CERAMICA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 08.00.00011-5 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Tendo em vista a reconsideração da decisão que originou a interposição deste agravo de instrumento, consoante noticiado pelo Juízo de origem, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão que veio a ser substituída.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012253-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012253-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VALDENIL LOPES E CIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 09.00.00048-5 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Tendo em vista a informação de fls.97 (reconsideração pelo juízo de origem da decisão agravada), não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte. Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012309-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012309-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ADIB GERALDO JABUR e outros. e outros
ADVOGADO : JOSE PAULO BRUNO e outro
No. ORIG. : 07630393219864036100 13 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 756 dos autos originários (fls. 771 destes autos), que, em sede de ação de repetição de indébito, determinou a liquidação por arbitramento do indébito tributário relativo aos valores recolhidos a título de sobretarifa ao Fundo Nacional de Telecomunicações.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o caso vertente se trata de restituição da sobretarifa destinada ao Fundo Nacional de Telecomunicações, sendo que a r. sentença e o v. acórdão transitado em julgado declararam indevida a cobrança da referida sobretarifa e condenaram a agravante a restituir os valores recolhidos indevidamente; que no v. acórdão transitado em julgado ficou decidido que a apresentação, ainda que parcial, das contas telefônicas com a exordial foram suficientes para demonstração do interesse processual para repetição do indébito, devendo-se, em sede de liquidação buscar-se o *quantum* a repetir; que na demanda de repetição da sobretarifa destinada ao Fundo Nacional de Telecomunicações a apresentação das contas telefônicas ou relação dos valores dos serviços prestados é fundamental para apurar a base de cálculo sobre a qual incide a sobretarifa que fora exigida do agravado; que ainda que se admita a apresentação por terceiro ou em sede de liquidação, o ônus de apontar em juízo àquele que detém o documento e adotar as cautelas para sua devida apresentação em juízo compete à parte; que as empresas de telefonia informaram que, tendo em vista o tempo decorrido, não dispõem mais de referidos documentos, sendo que cumpria aos agravados a adoção de um dos vários meios previstos na legislação processual, para salvaguarda de referidos documentos; que a natureza do objeto da liquidação não exige liquidação por arbitramento, impondo-se a apuração do indébito por meio de cálculos aritméticos; que há peculiaridades na repetição da sobretarifa destinada ao Fundo Nacional de Telecomunicações que impedem a apuração do *quantum* recolhido com base em estimativas, sendo que a base de cálculo do referido tributo é variável de acordo com a conta telefônica; que a apuração com base no levantamento de médias certamente apurará montante que não reflete o valor recolhido indevidamente.

No caso em apreço, o v. acórdão de fls. 593/613 deu parcial provimento ao recurso de apelação dos autores, ora agravados, sendo que no tocante ao alegado cerceamento de defesa por vedação de inclusão de novos documentos probatórios do recolhimento indevido ficou assim decidido :

A parte autora alega, em suas razões recursais, preliminar de vício procedimental, decorrente da nulidade por cerceamento de defesa, ao argumento de que o julgamento antecipado do processo não permitiu que se requisitassem os espelhos das contas telefônicas.

Anoto, inicialmente, que em se tratando de pedido de restituição de indébito tributário, caso haja acolhida do pleito, a apuração de seu exato valor poderá ser mais facilmente elaborada em fase de liquidação e execução de sentença, inclusive com os critérios de correção monetária e juros a serem definidos pela decisão transitada em julgado.

A apuração do valor recolhido indevidamente, a ser restituído, facilmente pode ser feito em liquidação da sentença, nos termos do art. 475-B, § 1º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.232, de 22/12/2005, com possibilidade de requisição ao próprio réu ou a terceiros de documentos necessários à liquidação.

Diante do que estatui o v. acórdão, e pretendendo executar a sentença, os agravados peticionaram nos autos originários requerendo a expedição de ofícios à TELESP e à EMBRATEL, para que as mesmas fornecessem os totais das importâncias arrecadas a título de Fundo Nacional de Telecomunicações - FNT pertinentes a cada uma das linhas dos agravados (fls. 618/619).

Em resposta aos ofícios expedidos, a TELESP - TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S/A informou que *não será possível fornecer os valores totais das importâncias arrecadadas a título de Fundo Nacional de Telecomunicações, pertinentes a cada uma das linhas/telex dos autores, tendo em vista que o sistema de controle desses valores (Sistema NAF - Conas Históricas) somente mantém no banco de dados os últimos 10 (dez) anos, ou seja, informações de 1998 até a presente data* (fls. 643).

A EMBRATEL, por sua vez, informou que *na forma do artigo 22 da Resolução 426/05 da Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, que regulamenta o Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC), os dados relativos à prestação do serviço, inclusive no que se refere à bilhetagem, são mantidos por um prazo de até cinco anos. Em razão disto, resta a EMBRATEL impossibilitada de atender ao solicitado, visto que os dados requeridos referem-se a faturamento ocorrido há mais de vinte anos* (fls. 663).

Após o pedido dos agravados de reiteração do fornecimento dos totais das importâncias arrecadadas a título de Fundo Nacional de Telecomunicações (fls. 667/669), a TELESP informou que *no sistema interno de arquivamento de documentos NAF (Contas Históricas), temos arquivados documentos pelo período de 10 anos. Ou seja, temos informações através da transação OPFA, de 1998 ao presente período processado.*

Diante do exposto, não poderá a oficiada informar os valores arrecadados a título de FNT por não haver registro desses valores (fls. 697).

A EMBRATEL, por sua vez, informou que *o Anexo à Resolução nº 426, de 09 de dezembro de 2005 - Regulamento do Serviço Telefônico Fixo Comutado - em seu art. 22 estabeleceu que "A prestadora deve manter todos os dados relativos à prestação do serviço, inclusive os de bilhetagem, por um prazo mínimo de 05 (cinco) anos" (g.n.), razão pela qual e conforme levado ao conhecimento deste Juízo por esta Autorizatória em oportunidade anterior, as informações são mantidas em nossos arquivos pelo prazo previsto naquele regulamento, ou seja, 05 (cinco) anos* (fls. 729).

Por derradeiro, a TELESP - TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S/A informou que *não conseguiremos repassar o total das importâncias arrecadadas a título de FNT, referentes aos telefones/fax anexados em nome do autor, uma vez que o sistema de armazenagem de tais informações (NAF - Contas Históricas) somente possui a documentação dos últimos 10 (dez) anos, ou seja, de 1999 até o momento* (fls. 747).

Assim sendo, diante da constatação de que as empresas de telefonia, tendo em vista o transcurso do tempo, não mais detinham os documentos solicitados para apuração dos serviços de telefonia prestados, sobre os quais fora cobrada a sobretarifa, o r. Juízo de origem determinou a liquidação por arbitramento, nos termos do art. 475-C, do CPC, com a remessa dos autos ao contador judicial para *a) apuração do total dos valores arrecadados, tomando-se como base os valores recolhidos constantes dos documentos juntados aos autos quando da propositura da ação; b) extração da média dos valores recolhidos por mês e, c) multiplicação da média extraída pelos números de meses que a sentença reconheceu como indevido o pagamento.*

Contudo, a impossibilidade da entrega dos documentos não tem o condão de possibilitar a liquidação por arbitramento para apuração do valor devido no presente caso.

De fato, o recolhimento para o Fundo Nacional de Telecomunicações - FNT não é modalidade de contribuição uniforme, mas variável segundo o valor da conta telefônica, o que impede que o *quantum* devido possa ser determinado por mera estimativa, presunção ou média aritmética.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados :

TRIBUTÁRIO. FNT. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INCONSTITUCIONALIDADE PROCALMADA PELO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. IMPOSSIBILIDADE DE LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO.

1 - Declarada a inconstitucionalidade de sobretarifa cobrada para o Fundo Nacional de Telecomunicações - FNT, indevidos os recolhimentos efetuados.

2 - Repetição dos valores que se impõe com juros e correção monetária.

3 - A liquidação por arbitramento somente se verifica nas precisas hipóteses do art. 606, I e II do CPC, que não são aplicáveis à repetição do indébito, principalmente porque o recolhimento para o FNT não é modalidade de contribuição uniforme, mas variável de acordo com o valor da conta telefônica.

4 - Apelação e remessa a que se dá provimento parcial.

(TRF-1ª Região, AC nº 93.01.25444-1/MG, Rel. Juíza Sônia Diniz Viana, Terceira Turma, DJ p. 1287 de 18/12/1998).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. FNT. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO SOMENTE SE VERIFICA NAS PRECISAS HIPÓTESES DO ART. 606, I E II, DO CPC, QUE NÃO SÃO APLICÁVEIS A REPETIÇÃO DO INDÉBITO, PORQUE O RECOLHIMENTO PARA O FNT NÃO É UMA MODALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO UNIFORME, MAS VARIÁVEL SEGUNDO O VALOR DA CONTA TELEFÔNICA, IMPEDINDO A PROJEÇÃO DAS QUANTIAS RECOLHIDAS ATRAVÉS DAS CONTAS OFERECIDAS E JÁ NOS AUTOS, POR TODO O PERÍODO EM QUE DEVIDA A REPETIÇÃO.

2 - AGRAVO IMPROVIDO.

(TRF-1ª Região, AG nº 93.01.21644-2/MG, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, Terceira Turma, DJ p. 15745 de 14/04/1994).

A respeito do tema, já decidi que :

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INTERESSE PROCESSUAL. SOBRETARIFA AO FUNDO NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES. INCONSTITUCIONALIDADE. REPETIÇÃO DE INDEBITO. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO. ÔNUS DA PARTE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Presente o interesse processual quanto ao pedido de restituição dos valores, ainda que a autora não ao tenha pleiteado na via administrativa.

2. A inconstitucionalidade da cobrança da sobretarifa ao FNT, prevista na Lei nº 6.093/74, foi reconhecida por esta Corte e pelo E. STF (TRF3, Plenário, INAC nº 89.03.06968-7, Juiz Grandino Rodas, j. 09/11/89, DOE 27/11/89, p. 71; STF, Tribunal Pleno, RE nº 117315, Rel. Min. Moreira Alves, j. 19/04/90, DJ, 22/06/90, p. 5870).

3. Para a restituição das quantias indevidamente recolhidas, é imprescindível que seja comprovado o pagamento do tributo. Assim, compete à parte instruir adequadamente a demanda que pretende ajuizar, desde logo, juntando os documentos que comprovem suas alegações, conforme arts. 333, I, e 396, do CPC.

(...)

(TRF-3ª Região, AC nº 47062/SP, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. em 07/12/2005).

Dessa maneira, uma vez que a liquidação por arbitramento é descabida no caso vertente, o cálculo do valor devido deverá se ater apenas sobre o montante efetivamente recolhido e cabalmente demonstrado pelos agravados nos autos originários.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012382-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012382-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MAURICIO FARES SADER
ADVOGADO : MIGUEL BECHARA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CONSTRUTORA CONSAJ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00549236420024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento do feito.

Assevera ter sido indevida sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal na medida em que inexistia nos autos qualquer comprovação de atuação do sócio com excesso de poder ou em infração à lei que tenham dado origem ao débito exequendo. Nesse diapasão, sustenta não serem o simples encerramento das atividades empresariais da executada ou o inadimplemento da obrigação tributária, por si sós, fatores determinantes da responsabilização do sócio, mas a efetiva demonstração de administração da sociedade com fraude e dolo, circunstância que não se verificou no caso em análise.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

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.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero 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.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio .

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555/PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do

redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, denota-se a ausência de demonstração de dissolução irregular da sociedade empresária, bem assim não ter sido acostado aos autos ficha cadastral da JUCESP a demonstrar a composição societária da empresa executada, a despeito de ter o Juízo *a quo* determinado anteriormente o redirecionamento da execução fiscal.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012529-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012529-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : VIP RADIO E TELEVISAO LTDA

ADVOGADO : IVAN MATHEOS e outro

AGRAVADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL

ADVOGADO : MIGUEL DOS SANTOS FONSECA NETO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00013090920104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação cautelar proposta com o fim de obter a suspensão da Consulta Pública nº 52, de 30/12/2009, em que a ANATEL publicou a intenção da permissionária do serviço de radiodifusão no canal 214, classe B1, em alterar a localização da frequência para a classe A3, de molde a prejudicar de suas atividades, indeferiu a liminar pleiteada.

Assevera em síntese não se coadunar com a finalidade do processo cautelar a determinação judicial de produção de provas, sobretudo porque a agravante acostou aos autos estudos técnicos que demonstram a ocorrência de prejuízo às suas atividades de radiodifusão caso seja aprovada a consulta pública para ampliação de potência de transmissão da permissionária do canal 214.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Isso porque, o art. 125, II, do CPC atribui ao Juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, em consonância com isso, atribui-lhe a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

No presente caso, o Juízo *a quo*, no uso de seu poder-dever de condução do processo, entendeu por bem determinar a produção de prova, na medida em que "não há nos autos elementos capazes de subsidiar as alegações contidas na exordial, sendo imperioso o indeferimento da liminar, pois a matéria é eminentemente técnica e os laudos apresentados pelas partes apontam resultados divergentes. Nesse caso, a perseguição da prova, por meio de instrução processual, em processo de conhecimento, apresenta-se indispensável" (fl. 13 - verso).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o provimento postulado.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012664-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012664-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : RASSINI NHK AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : EULO CORRADI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00018605620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, que indeferiu medida liminar, em mandado de segurança objetivando assegurar o direito ao creditamento dos valores advindos das despesas com comissões sobre vendas pagas a pessoas jurídicas no cálculo do PIS e da COFINS.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida. No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012851-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012851-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : APSOM IND/ E COM/ ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro
AGRAVADO : VALMIR ROSA DE SOUZA e outro
: CLAUDIOMIR ROSA DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05433224319984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013327-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013327-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SATIKO TABUTI

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 02.00.00344-5 3 Vr TATUI/SP
DESPACHO
Vistos.

Tendo em vista a certidão de fl. 56, intime-se o agravante para, no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso por meio de seu patrono, subscrevendo o documento de fl. 07.
Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013333-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013333-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : SANDRO IRINEU DE LIRA
ADVOGADO : LEANDRO SGARBI e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00090675120104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 54/57, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.
Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013537-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013537-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FABIO FERNANDES - ESPOLIO e outro
: ARMINDA PEREIRA FERNANDES
ADVOGADO : EVERALDO MOREIRA MARTELI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00014912820074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, admito o processamento do recurso como agravo de instrumento, ressalvando que não há pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo (art. 558 do CPC), ou de antecipação de tutela da pretensão recursal (art. 527, III, do CPC).

Intime-se a parte agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Lazarano Neto

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013733-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013733-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TRIPONTO ARANDU IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA e outros
AGRAVADO : JOSE EDUARDO PORTO RODRIGUES
: MARIANA ALVES RODRIGUES DA ROCHA
ADVOGADO : RENATO JACOB DA ROCHA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG. : 99.00.00073-4 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão de Mariana Alves Rodrigues da Rocha e José Eduardo Porto Rodrigues do pólo passivo do feito.

Sustenta não ter sido a empresa encontrada no endereço indicado em seu contrato social, caracterizando-se, portanto, dissolução irregular a ensejar a inclusão dos sócios no pólo passivo, nos termos do art. 135 do CTN.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

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.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero 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.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio .

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555/PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

No entanto, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Nesse sentido, denota-se não ter a agravante acostado aos autos ficha cadastral completa da empresa emitida pela JUCESP.

Por outro lado, as cópias do contrato social da empresa e posteriores alterações não são contemporâneos ao pedido de redirecionamento do feito.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013735-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013735-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO-A-SAMBA e outro
AGRAVADO : Cia de Saneamento Basico do Estado de Sao Paulo SABESP
: TCM SERVICOS DE LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026825720104036110 1 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO

DEFIRO PARCIALMENTE o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558), nos termos que seguem.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 324/327 dos autos originários (fls. 354/357 destes autos), que, em sede de ação ordinária, deferiu parcialmente a tutela antecipada, *para suspender a licitação (pregão Sabesp on line (RA) 03.053/10) apenas na parte relacionada com a exclusividade do serviço postal (recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal; recebimento, transporte e entrega, no território*

nacional, e a expedição, para o exterior, de correspondência agrupada), considerando a conta de água, ou seu espelho, no conceito de carta. Excluo do pólo passivo a empresa TCM Serviços de Limpeza e Conservação Ltda, nos termos do artigo 295, II e §único, II, do CPC, por ser manifestamente ilegítima em decorrência da ausência de correlação lógica entre os fatos e a conclusão.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, para que seja determinada a manutenção da co-ré TCM Serviços de Limpeza e Conservação Ltda. no pólo passivo da ação, ante o litisconsórcio passivo necessário e a concessão integral da ordem para a suspensão do Pregão Sabesp On Line (RA) 03.053/10 e do contrato eventualmente já dele advindo, também no que se refere ao serviço postal de entrega de Documento, Conta de Faturamento Instantâneo, Conta Excepcional, Extrato de Débito, Segunda Via de Conta Unificada e outros objetos que sejam afetos à exclusividade postal da União. Requer, ainda, a concessão da tutela para que as rés se abstenham de praticar qualquer ato que explicitamente atividade postal e que a SABESP se abstenha de deflagra procedimentos licitatórios das atividades mencionadas. Ao menos nesse juízo de cognição sumária, verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações lançadas pela agravante, apenas no que pertine a manutenção da empresa co-ré no pólo passivo.

Inicialmente, entendo pela legitimidade passiva *ad causam* da co-ré TCM Serviços de Limpeza e Conservação Ltda., tendo em vista que o pedido formulado nos autos originários abrange o envolvimento direto da empresa na questão, decorrente de relação contratual com a co-ré SABESP, evidenciando a necessidade de sua participação na lide.

Deixo anotado que o acórdão proferido na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46-7, que julgou o pedido improcedente, por maioria de votos, no qual o C. STF deu interpretação ao artigo 42 da Lei nº. 6.538, para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º da referida Lei, ainda não transitou em julgado, pendente o julgamento de Embargos de Declaração.

Quanto ao mérito, observo que a Lei nº 6.538/78, que dispõe sobre os serviços postais, conceituou os objetos de correspondência a serem entregues mediante a prestação desse serviço, e o regulamento aprovado pelo Decreto nº 83.858/79, em seu artigo 17, estabeleceu as hipóteses de exclusão do regime de monopólio das atividades postais:

Art. 17. É excluído do monopólio da União :

(...)

n) o transporte e a entrega de aviso de cobrança relativo ao consumo de água, de energia elétrica, ou de gás, quando realizados pelo concessionário do respectivo serviço público.

Assim, nos termos da decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 001491-79.2010.4.03.0000, entendo que a contratação, por licitação da concessionária SABESP, de empresa prestadora de serviços de coleta e entrega de contas de consumo de água em domicílio, não constitui ofensa ao monopólio do serviço postal, motivo pelo qual rejeito, ao menos por ora, o pedido de suspensão do Pregão Sabesp On Line (RA) 03.053/10 e do contrato dele advindo.

Em face do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o efeito suspensivo pleiteado, apenas para determinar a manutenção da co-ré TCM no pólo passivo da ação subjacente (CPC, art. 558).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013953-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013953-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BRILASA BRITAGEM E LAMINACAO DE ROCHAS S/A
ADVOGADO : MARCO ANTONIO MACHADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015865920094036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A União Federal interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 146/147v dos autos originários (fls. 150/151 destes autos), que, em sede de ação ordinária, determinou a realização de prova pericial.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, a desnecessidade de designação de perícia contábil, tampouco a presença do *expert*, quesitos, assistentes técnicos e decisão quanto aos honorários periciais, por entender que as questões de fato e direito propostas devem ser analisadas e dirimidas pelo conhecimento jurídico do Juízo de Primeiro Grau, não exigindo a função técnica da Contadoria Especializada.

No caso em apreço o r. Juízo de origem, na análise dos autos subjacentes concluiu que a perícia é imprescindível para apurar a alegação de falsidade da fatura, os procedimentos de valoração adotados pelas partes, logrando-se apurar o efetivo valor da mercadoria importada, tendo inclusive elaborado os quesitos do Juízo.

O artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. Dessa forma, em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente, poderá o magistrado, a fim de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização de prova pericial (arts. 130 e 131, CPC). Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013960-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013960-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE DIVINO LOPES e outro
: PAULO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : HEMERCIANI WELKIA LORCA CABRAL
PARTE RE' : SUPERMERCADO PRIMOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 03.00.01346-7 A Vr SAO VICENTE/SP
DECISÃO
Vistos.

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, acolhendo os fundamentos tecidos em exceção de pré-executividade para excluir José Divino Lopes e Paulo Roberto da Silva do pólo passivo do feito, condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Sustenta que, não tendo sido apresentados embargos à execução, não se justifica a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Alega mostrar incabível a condenação em questão, tendo em vista não se tratar de sentença a decisão que excluía os sócios da lide.

Subsidiariamente, pleiteia a redução do valor da condenação.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Insurge-se a agravante contra decisão que, excluindo José Divino Lopes e Paulo Roberto da Silva do pólo passivo do feito, condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios.

Com efeito, por força da execução promovida, os executados opuseram exceção de pré-executividade e incorreram nas despesas inerentes à contratação de advogado. Em regra, por força do princípio da causalidade, devem ser reembolsadas as despesas por eles havidas.

Embora a defesa tenha sido realizada diretamente nos autos da execução fiscal, aplica-se, por similaridade, o enunciado da Súmula n.º 153 do STJ, *in verbis*:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

A propósito do tema são os precedentes desta Corte e do STJ conforme se verifica nos seguintes arestos, no particular:

"A contratação de advogado, que requereu e defendeu os interesses do cliente é prova suficiente de atuação. Os honorários são devidos inobstante a desistência formulada pela exequente."

(TRF 3ª Região, AC n.º 92.03.033585, Rel. Des. Fed. Lúcia Figueiredo, DOE 29.03.93)

"A jurisprudência deste STJ cristalizou-se no sentido de que a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência (Súmula 153/STJ).

In casu, se a extinção do processo se fez com ônus para a embargante, é cabível o ressarcimento do devedor com as custas e honorários advocatícios."

(STJ, REsp. n.º 95.0062438, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 01.07.96)

"Responde pelos honorários aquele que, 'somente depois de provocar atos de defesa da parte contrária, resolve pedir o fim do processo, como se dele estivesse desistindo'. Em caso tal, é lícito seja aplicado o disposto no § 4º do art. 20: é que não houve condenação.

Tratando-se de causa onde não houver condenação, também pode o juiz fixar honorários consoante sua apreciação equitativa."

(STJ, Resp 67.145/GO, Rel. Min. Cláudio Santos, DJU de 29.04.1996, p. 13415).

Por outro lado, conforme o entendimento pacificado pela 6ª Turma deste E. Tribunal Federal, *ex vi* do AI nº 2008.03.00.024975-8, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 de 02/02/2009, bem como considerando que o gravame imposto ao vencido deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade, não merece prosperar o pedido subsidiário de redução do valor dos honorários.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014136-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014136-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : SILVIA HENRIQUE DE CARVALHO MARTINS
ADVOGADO : ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP
No. ORIG. : 96.00.00043-4 A Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SILVIA HENRIQUE DE CARVALHO MARTINS**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, entendendo não ter ocorrido à prescrição em relação à inclusão da sócia no polo passivo da lide, determinando o prosseguimento da execução.

Sustenta, em síntese, o decurso do prazo para a sua inclusão no polo passivo da lide, em razão de a Exequente manter-se inerte por período superior ao quinquênio estabelecido no art. 174, § único, I, do Código Tributário Nacional, uma vez que o despacho que ordenou sua citação foi proferido quando passados mais de nove anos da citação da pessoa jurídica. Requer a concessão do efeito suspensivo ativo, para que seja reconhecida a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução a sua pessoa, com a consequente extinção do crédito tributário, e que, ao final, seja dado provimento ao agravo de instrumento.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integram o instrumento cópia da ação executiva relativa à Certidão da Dívida Ativa em cobro - a qual pretende seja reconhecida a prescrição do direito do Fisco promover a cobrança do suposto débito - nem tampouco da manifestação da Exequente acerca da pré-executividade - apreciada pelo Juízo monocrático - e da movimentação processual ocorrida até o momento do pedido de redirecionamento da execução aos sócios da pessoa jurídica executada, a fim de que seja constatada a apontada inércia da União Federal em promover a satisfação da dívida.

Desse modo, não restou demonstrada a situação fática sustentada pela Agravante, o que evidencia instrução deficiente. Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, uma vez que para concessão de efeito suspensivo ativo à decisão que rejeita a exceção de pré-executividade, medida de caráter excepcional, seria necessária a juntada de tais documentos para a constatação, de pronto, da plausibilidade do direito invocado, especialmente, no tocante à possibilidade da ocorrência de prescrição do direito do Fisco direcionar a cobrança dos valores executados para a sócia da empresa executada.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA INDISPENSÁVEL À CORRETA APRECIÇÃO DA CONTROVÉRSIA. LEI Nº 9.139/95.

(...).

II - O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias à correta apreciação da controvérsia, nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas obsta o conhecimento do agravo.

III - De acordo com o sistema recursal introduzido pela Lei nº 9.139/95, é dever do agravante zelar pela correta formação do agravo de instrumento, não sendo possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado, nem a possibilidade de posterior juntada da peça faltante, em virtude da ocorrência de preclusão consumativa. (...)."

(STJ, 5ª T., EDResp n. 485755, Rel. Min. Félix Fischer, j. em 23.09.03, DJ de 28.10.03, p. 335).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de maio de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014191-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014191-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Cia de Saneamento Basico do Estado de Sao Paulo SABESP
ADVOGADO : RENER VEIGA e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : PATRICIA DA COSTA E SILVA RAMOS SCHUBERT e outro
PARTE RE' : TCM SERVICOS DE LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026825720104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 324/327 dos autos originários (fls. 48/51 destes autos), que, em sede de ação ordinária, deferiu parcialmente a tutela antecipada, *para suspender a licitação (pregão Sabesp on line (RA) 03.053/10) apenas na parte relacionada com a exclusividade do serviço postal (recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal; recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de correspondência agrupada), considerando a conta de água, ou seu espelho, no conceito de carta. Excluo do pólo passivo a empresa TCM Serviços de Limpeza e Conservação Ltda, nos termos do artigo 295, II e Único, II, do CPC, por ser manifestamente ilegítima em decorrência da ausência de correlação lógica entre os fatos e a conclusão.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a decisão de improcedência na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46-7/DF, proferida pelo C. STF encontrava-se desprovida de sua eficácia plena, quando da publicação do Pregão Sabesp On line RA 03053/10, sendo certo que quando da formalização do contrato dele advindo havia entendimento jurisprudencial no sentido de que a Lei nº 6.538/78 e o Decreto-lei nº 509/69 não haviam sido recepcionados pela Constituição Federal, não havendo prova hábil da alegada violação do suposto monopólio postal. Sustenta a impossibilidade material de cumprimento da decisão agravada, uma vez que *seria necessária toda uma adequação da SABESP na base operacional das Divisões pertencentes à Unidade de Negócio Alto Paranapanema da Sabesp para atender aos requisitos dos Correios, o que demandaria tempo e dinheiro, principalmente no que pertine ao fechamento de todas as contas, sendo evidente o prejuízo ao erário público tendo em vista que tal dispêndio não está previsto na composição do preço do serviço fornecido ao cliente*. Além disso, a ECT somente procede a entrega de correspondência em endereço com o código de endereçamento postal (CEP), o que não ocorre com as contas e serviços da SABESP, que ocorrem em imóveis e locais não atendidos pelos Correios. Alega a legitimidade passiva *ad causam* da empresa co-ré TCM Serviços de Limpeza e Conservação Ltda., uma vez que o pedido formulado na ação originária abrange, além do procedimento licitatório, o contrato eventualmente dele advindo e a condenação solidária da co-ré no ressarcimento dos possíveis danos. Aduz que a manutenção da decisão trará lesão grave e de difícil reparação à ora agravante e aos usuários de seus serviços, obrigando a Sabesp a contratar um serviço com empresa que tem preço maior e não atende as suas necessidades, comprometendo áreas de investimento prioritárias como o saneamento básico e as finalidades insertas nos arts. 196 e 225 da CF, sendo temerário o adiantamento do pedido final mediante cognição sumária.

Ao menos nesse juízo de cognição sumária, verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações lançadas pela agravante.

Inicialmente, entendo pela legitimidade passiva *ad causam* da co-ré TCM Serviços de Limpeza e Conservação Ltda., tendo em vista que o pedido formulado nos autos originários abrange o envolvimento direto da empresa na questão, decorrente de relação contratual com a co-ré SABESP, evidenciando a necessidade de sua participação na lide.

Deixo anotado que o acórdão proferido na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46-7, que julgou o pedido improcedente, por maioria de votos, no qual o C. STF deu interpretação ao artigo 42 da Lei nº 6.538, para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º da referida Lei, ainda não transitou em julgado, pendente o julgamento de Embargos de Declaração.

Quanto ao mérito, observo que a Lei nº 6.538/78, que dispõe sobre os serviços postais, conceituou os objetos de correspondência a serem entregues mediante a prestação desse serviço, e o regulamento aprovado pelo Decreto nº 83.858/79, em seu artigo 17, estabeleceu as hipóteses de exclusão do regime de monopólio das atividades postais :

Art. 17. É excluído do monopólio da União :

(...)

n) o transporte e a entrega de aviso de cobrança relativo ao consumo de água, de energia elétrica, ou de gás, quando realizados pelo concessionário do respectivo serviço público.

Assim, diante da relevância dos argumentos apresentados pela agravante, a contratação, por licitação da concessionária SABESP, de empresa prestadora de serviços de coleta e entrega de contas de consumo de água em domicílio, não constitui ofensa ao monopólio do serviço postal.

A respeito do tema, trago à colação o entendimento exarado pela Sexta Turma desta Corte :

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - SERVIÇOS DE COLETA, TRANSPORTE E ENTREGA DOMICILIAR DE CONTAS DE CONSUMO DE ÁGUA - LICITAÇÃO DA SABESP PARA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA TERCEIRIZADA - OFENSA AO MONOPÓLIO DA ECT - INOCORRÊNCIA.

1 - A obrigatoriedade de manutenção do serviço postal e de correio aéreo pela União está prevista no inciso X do artigo 21 da Constituição Federal de 1988, sendo a prestação desses serviços exercida com exclusividade pela agravante - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), desde a sua criação pelo Decreto-Lei nº 509/69.

2 - Por sua vez, a Lei 6.538/78, que fixou o regime de monopólio do serviço postal, conceituou os objetos de correspondência a serem entregues mediante a prestação desse serviço, e o regulamento aprovado pelo Decreto nº 83.858/79, em seu artigo 17, estabeleceu as hipóteses de exclusão do regime de monopólio das atividades postais, entre estas a entrega de aviso de cobrança relativo ao consumo de água, de energia elétrica, ou de gás, quando realizados pelo concessionário do respectivo serviço público.

3 - Nesse contexto, não constitui ofensa ao direito líquido e certo da impetrante (ECT), relativamente ao monopólio do serviço postal, a contratação, por licitação da concessionária SABESP, de empresa prestadora dos serviços de coleta e entrega de contas de consumo de água em domicílio.

4 - Precedentes jurisprudenciais : TRF 1ª Região, AC nº 2004.34.00.006566-5/DF, DJ 10.03.2005; TRF 2ª Região, AMS 93.02.056910/ES, DJ 14.02.2003; TRF 4ª Região, AG 2005.04.01.025440-5/RS, DJ 08.03.2006.

5 - A possibilidade de prestação de serviço de entrega de contas de água por empresa privada já foi reconhecida por esta E. Sexta Turma, quando do julgamento da AMS nº 96.03.011092-2, em 09.11.2005 (Rel. J. Convocado Miguel Di Piero).

6 - Apelação desprovida.

(TRF-3ª Região, AMS nº 95.03.076258-8/SP, Sexta Turma, rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJU 11/06/2007, p. 343).

MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIÇO DE ENTREGA DA CONTAS DE ÁGUA E AVISOS DE COBRANÇA - ATIVIDADE PRIVADA - POSSIBILIDADE.

1. A definição de serviço público vai depender do critério utilizado para a sua identificação, o que demonstra não encontrar um conceito certo e fechado, podendo ser identificado como o serviço tratado de forma prevalente pela Constituição e legislação.
 2. O monopólio, que implica na exclusividade para o exercício de determinada atividade, restringe a atuação de terceiros, razão pela qual deve ser expresso e delimitado na Constituição, que assegura a livre iniciativa como fundamento do Estado, e a livre concorrência como princípio da atividade econômica.
 3. A Constituição diz competir à União Federal manter o serviço postal, mas não o coloca expressamente como monopólio estatal como faz expressamente no inciso XXIII e no artigo 177.
 4. Manter o serviço postal significa assegurar efetivamente a sua prestação, como serviço que reconhece ser de utilidade pública.
 5. Ao particular, o que não está vedado expressamente pela Constituição, é permitido, encontrando-se nesse espaço a entrega de contas de água ou avisos de cobrança.
 6. A atividade desempenhada pela impetrante não se insere dentre aquelas que devem ser exercidas exclusivamente pela União Federal.
 7. O artigo 9º da Lei 6.538/78 deve ser também interpretado restritivamente, não abrangendo o mero serviço de entrega de avisos de cobrança e contas de água aos consumidores, que pode ser objeto de atividade privada.
- (TRF-3ª Região, AMS nº 96.03.011092-2/SP, Sexta Turma, rel. Juiz Convocado Miguel Di Pierro, j. em 09/11/2005).

Em face do exposto, **DEFIRO**, por ora, o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014253-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014253-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : JORGE SIMAO
ADVOGADO : MAURO FERRARIS CORDEIRO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PARTE RE' : ANTONIO SHIGUEYUKI AIACYDA
ADVOGADO : LUCIANO VITOR ENGHOLM CARDOSO e outro
PARTE RE' : CEMEI STRAMBECK DA COSTA
ADVOGADO : WALDEMIR PERONE e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SJJ > SP
No. ORIG. : 00047228720074036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento:

1. Proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 5775, bem assim do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 8021, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007 desta Corte, fazendo constar das guias DARF seu nome e CPF.
2. Regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do art. 364, IV, do CPC, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014617-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014617-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
AGRAVADO : JOSE RODRIGO SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO LAURINDO PEDRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049909620104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de São Paulo/SP, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, em ação de rito ordinário, para determinar ao réu - Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo - que expeça a cédula de identidade profissional do autor sem restrição de atuação profissional.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014662-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014662-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ROGER ABDELMASSIH
ADVOGADO : FLAVIO LUIZ YARSHELL e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00091186220104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se o agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter a suspensão da realização de audiência de oitiva de testemunhas nos autos do processo ético-profissional nº 8.752-289/09, instaurado no âmbito do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, indeferiu a liminar pleiteada.

Aduz ser de rigor a suspensão de referida audiência na medida em que não ocorrido o interrogatório do impetrante nos autos do processo ético-disciplinar, providência necessária e obrigatoriamente antecedente à oitiva de testemunhas.

Nesse diapasão, relata ser o interrogatório verdadeiro "direito do médico, até mesmo como forma de defesa, além da manifestação escrita apresentada" (fl. 13).

Sustenta não ter decaído o direito à impetração do *mandamus* em questão, na medida em que a designação da audiência de oitiva de testemunhas ocorreu em 23/03/2010, consoante documento de fl. 236.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada, pleiteando, ainda, "seja anulada a audiência de oitiva de testemunhas designada para o dia 23/04/2010 ou, quando menos, seja designada data para depoimento do Agravante no processo administrativo ético-profissional nº 8.752-289/09" (fl. 19).

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Cumprido destacar excertos da decisão agravada, *verbis*:

"No que diz respeito ao primeiro ato coator impugnado na presente impetração, a saber, o indeferimento da redesignação da audiência para a colheita do depoimento pessoal (ou interrogatório) do impetrante, audiência essa que ocorreu em 17.12.2009, está presente a decadência do direito à impetração do mandado de segurança, pois decorreram mais de 120 dias da ciência do ato estatal impugnado, nos termos do artigo 23 da Lei 12.016/2009: (...). Neste capítulo, não conheço do pedido.

No que diz respeito ao fundamento de que a audiência designada para a data de hoje, 23.4.2010, às 14:30 horas, somente poderia ser realizada após prévio interrogatório do impetrante, resta prejudicado. Não cabendo o conhecimento da impetração, presente a apontada decadência, quanto à audiência de interrogatório realizada em 17.12.2009, tenho como válida tal audiência, de modo que foi sim facultada ao impetrante oportunidade de ser interrogado antes da oitiva das testemunhas, preferindo ele usar do direito constitucional de permanecer em silêncio, por sua conta e risco.

Mas ainda que assim não fosse, não há nenhuma nulidade no ato em que indeferida a redesignação da audiência do interrogatório do impetrante que fora marcada para 17.12.2009. Tendo ele constituído outros advogados além do que estava impossibilitado de comparecer ao ato, foi validamente assistido e representado por advogados, não tendo ocorrido nenhum prejuízo ao exercício do direito de defesa." (fl. 325).

No tocante ao pedido de redesignação do interrogatório do impetrante no procedimento ético-disciplinar, tem-se ocorrida decadência, porquanto deveria ter sido objeto de insurgência por ocasião de sua realização. Ademais, consoante salientado pelo Juízo da causa, tal interrogatório, marcado para 17.12.2009, reputou-se válido, não obstante o impetrante, naquela oportunidade, tenha se recusado a prestar depoimento perante a autoridade coatora nas dependências do distrito policial em que se encontrava detido. Por tal razão, não se afigura possível a análise da questão, sob esse fundamento, por este relator.

Em relação ao pedido de anulação da audiência de oitiva de testemunhas, não merecem prosperar as alegações do agravante. Com efeito, tendo sido realizado o interrogatório, não há falar-se em prejuízo à defesa do impetrante, tendo em vista a manifestação de sua recusa em responder às indagações formuladas pela autoridade coatora no âmbito daquele ato praticado no curso do processo ético-disciplinar. Na verdade, ao pretender o impetrante o reconhecimento de irregularidade na realização da oitiva das testemunhas, inclusive já realizadas, pretende a rediscussão de matéria atingida pela preclusão, pois a efetiva causa do reconhecimento do vício imputado residiria, segundo seu entender, na ausência de interrogatório. Por outro lado, não aduz nenhuma ofensa aos princípios do contraditório ou da ampla defesa na realização da instrução no curso do procedimento, não informando quaisquer descumprimento das formalidades procedimentais.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014681-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014681-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : CREDIFIBRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079433320104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo/SP, que indeferiu medida liminar, em mandado de segurança objetivando assegurar o direito de excluir da base de cálculo do IRPJ o valor correspondente à CSL, afastando-se as disposições contidas no art. 1º da Lei nº 9.316/96.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida. No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.
Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014778-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014778-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : HUGO ROMANINI
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES 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. : 00031759820094036100 5 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, admito o processamento do recurso como agravo de instrumento, ressalvando que não há pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo (art. 558 do CPC), ou de antecipação de tutela da pretensão recursal (art. 527, III, do CPC).
Intime-se a parte agravada para resposta.
Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014825-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014825-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : A C F FERREIRA BRAGA COML/ LTDA
ADVOGADO : MATEUS MAGRO MAROUN e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00043523320104036110 2 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO
Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de que seja determinada a suspensão imediata do Edital da Concorrência nº 3.927/2009, promovida pela Diretoria Regional SP/Interior da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - Comissão Especial de Licitação de Sorocaba, determinou o aditamento da inicial para correção do valor da causa de acordo com o benefício econômico pretendido. Alega, em suma, não ser possível aferir o valor da causa na ação de origem, na medida em que sua impetração, em verdade, almeja a declaração de inabilitação de outras empresas participantes do certame, sem acarretar diretamente sua habilitação como vencedora do procedimento licitatório.
Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

A lesão grave ou de difícil reparação a justificar a suspensão dos efeitos da decisão agravada, há de ser certa e determinada, comprometendo a eficácia da tutela jurisdicional a ser prestada.

Insurge-se a agravante contra a decisão que determinou a adequação do valor da causa ao benefício econômico por ela pretendido.

O valor do benefício pretendido deve ser informado pelo autor da ação, pois constitui requisito da inicial, ainda que em caráter estimatório.

Do compulsar dos autos, denota-se ter a agravante atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), alegando ser não ser possível aferir o valor da causa, não sendo mensurável sua repercussão econômica. No entanto, ainda que não se possa aferir de plano o exato montante a ser percebido com provimento judicial favorável, o valor dado à causa deve aproximar-se o quanto possível do benefício econômico pleiteado.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Sexta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. BENEFÍCIO ECONÔMICO.

1. O valor atribuído à causa, em ação onde se pretende a repetição, deve corresponder ao benefício econômico pleiteado, independentemente da natureza jurídica da ação.

2. Decisão mantida.

3. Agravo regimental julgado prejudicado.

4. Agravo a que se nega provimento".

(AG n.º 2001.03.00.038250-6/SP, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, v.u., j. 25/09/2002, DJU 25/11/02).

Sobre o tema, traz-se a lume precedente da Sexta Turma deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA AO

BENEFÍCIO PLEITEADO. EMENDA À INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INTEMPESTIVIDADE.

1. Pretende a impetrante o reconhecimento do seu direito a compensar valores que considera recolhidos indevidamente, assim, cumpre a ela atribuir à causa valor correspondente ao benefício buscado em Juízo.

2. Não se sustenta a alegação de que a declaração do direito de compensar tributo recolhido a maior ou indevidamente requer valor da causa meramente com fins fiscais e não o compatível ao pedido.

3. A impetrante descumpriu reiteradamente parte da determinação judicial limitando-se, ao final, em manifestar tão somente sua discordância com a providência reclamada, o que não se traduz em efetivo cumprimento do despacho.

4. No que se refere ao cumprimento do despacho último de emenda à inicial, verifica-se que a cota ofertada é manifestamente intempestiva.

5. Apelação improvida".

(AG n.º 2003.61.00.018539-7/SP, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto, v.u., j. 23/05/07, DJU 25/06/07).

Destarte, não vislumbro a presença dos pressupostos necessários ao deferimento do efeito suspensivo pleiteado. Ante todo o exposto, indefiro o pedido formulado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014984-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014984-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : NEXTEL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036476520104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de determinar a exclusão do PAES dos débitos relativos a IPI, IRRF, IOF e PIS, na medida em que "a opção ao programa especial feita pela Impetrante se deu somente para os seus débitos de COFINS, decorrentes da majoração da alíquota de 2% para 3%, constitucionalmente reconhecida pelo E. STF" (fls. 31/32), bem como impedir a inclusão de seu nome no CADIN e outros órgãos de proteção ao crédito, indeferiu a liminar pleiteada.

Sustenta ilegalidade da conduta da agravada consistente na inclusão de outros débitos tributários no mencionado programa de parcelamento sem que houvesse expressa anuência da agravante, na medida em que por ocasião de sua adesão ao referido programa de parcelamento, "a Agravante declarou somente seus débitos de COFINS pagos a menor (com alíquota de 2% quando o correto seria 3%, face o entendimento firmado pelo STF), cujo valor foi devidamente consolidado" (fl. 08).

Assevera já haver realizado o pagamento dos tributos indevidamente incluídos no parcelamento, circunstância devidamente comprovada por meio do demonstrativo acostado aos autos originários. Nesse diapasão, aduz ocorrer duplicidade de cobrança dos mencionados créditos.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida, *verbis*:

"Não verifico, quanto aos pedidos em aberto, a ineficácia da demanda se concedida a ordem somente ao final, posto que, se valores o contribuinte recolher a mais, bastará valer-se da restituição ou compensação, não justificando, portanto, impedir o legítimo andar do procedimento administrativo, que desemboca na efetiva cobrança do devedor, com inscrição de dívida ativa da União, e eventual envio do nome do devedor aos órgãos protetivos de crédito, como o CADIN.

(...)

Outrossim, não verifico a relevância dos fundamentos da parte impetrante. Observo que a lei do PAES, nº.

10.684/2003, em seu artigo 4º, inciso II, deixa claro que o interessado poderá optar se deseja incluir no parcelamento aqueles específicos débitos - submetidos à contestação -, de modo que todos os demais deverão ser incluídos, não havendo opção para o contribuinte. A portaria Conjunta PGFN/SRF nº. 3/03 deixa claro a regra da não opção, e isto desde 2003, ressalve-se, posto que desde a criação do parcelamento sabe-se que não havia a opção, devendo ser incluído todos os débitos que o interessado possuía.

O contribuinte tem a opção de participar ou não do parcelamento, mas optando por ele deve valer-se, submete-se a todas as regras traçadas, não cabendo escolher quais entende aplicáveis, e muito menos qual a melhor interpretação para cada disposição. Assim, a única opção para o contribuinte é valer-se ou não do parcelamento, e valendo-se quanto à inclusão ou não de débitos que esteja contestando, seja administrativa, seja judicialmente.

Conseqüentemente a autoridade administrativa não agiu ilegalmente, atuando para nos estritos termos legais ao incluir outros débitos existentes no parcelamento do qual se valia a parte autora. Quanto à existência destes outros débitos, a parte impetrada traz os documentos em sua posterior manifestação, inclusive quanto aos valores declarados pelo autor, comprovando os relatos antes alegados." (fls. 220-verso/221-verso)

Outrossim, não cabe ao Juízo substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções, já que é o impetrado, na esfera administrativa, quem deve proceder à verificação da regularidade do parcelamento, bem como dos valores que serão recolhidos, afigurando-se insegura a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários tão-somente com base em cálculos efetuados unilateralmente pela Impetrante.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014986-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014986-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : BANCO ITAUCARD S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
No. ORIG. : 00104888720084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos/SP, que indeferiu pedido de tutela antecipada, em ação de rito ordinário objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo à multa moratória exigida sobre o recolhimento do PIS, COFINS e CSLL relativos a julho e agosto de 2007.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida. No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015028-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015028-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : JOSE GUILHERME DA ROCHA FRANCO
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA ROCHA FRANCO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00028435520064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, admito o processamento do recurso como agravo de instrumento, ressalvando que não há pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo (art. 558 do CPC), ou de antecipação de tutela da pretensão recursal (art. 527, III, do CPC).

Intime-se a parte agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015289-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015289-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : RAUL SILVA PASCOARELI
ADVOGADO : REINALDO DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : SUPERMERCADO A BARATEIRA DE ASSIS LTDA e outro
: MIGUEL ANGELO SILVA PASQUARELLI
ADVOGADO : PAULO CELSO GONCALES GALHARDO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00014117819994036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, admito o processamento do recurso como agravo de instrumento, ressalvando que não há pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo (art. 558 do CPC), ou de antecipação de tutela da pretensão recursal (art. 527, III, do CPC).

Intime-se a parte agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015376-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015376-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : RAUL AUGUSTO PIRES

ADVOGADO : MAURO BECHARA ZANGARI e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00327490620084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, admito o processamento do recurso como agravo de instrumento, ressalvando que não há pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo (art. 558 do CPC), ou de antecipação de tutela da pretensão recursal (art. 527, III, do CPC).

Intime-se a parte agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015514-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015514-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : SPAL IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A e outro

: DIXER DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS S/A

ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro

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

No. ORIG. : 00704224520004030399 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO, por ora, o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A União interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 2.891 dos autos originários (fls. 715 destes autos), que em sede de ação pelo rito ordinário, determinou o prosseguimento da execução.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão recorrida, alegando, em síntese, que em sede de execução de título judicial, que havia fixado o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação a ser pago pelas autoras, ora agravantes, à União, a título de verba honorária, foi apurada a quantia de R\$ 2.250.208,09 (dois milhões, duzentos e cinquenta mil reais, duzentos e oito reais e nove centavos). As agravadas efetuaram o depósito judicial do valor e apresentaram impugnação fundada no art. 475-J, § 1º do CPC a qual foi julgada procedente, determinando-se o prosseguimento da execução da verba honorária pelo valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Contra esta decisão foi interposto o agravo de instrumento de nº 2009.03.00.024130-2, pela União, tendo sido indeferido o efeito suspensivo. Foi determinado, então, pelo Juízo *a quo*, o prosseguimento da execução, nos termos da decisão ora agravada.

Aduz a agravante, nos presentes autos, a impossibilidade de prosseguimento da execução e do levantamento do depósito efetuado, até o julgamento definitivo de agravo de instrumento nº 2009.03.00.024130-2, alegando que o depósito é um dos requisitos indispensáveis para o conhecimento e processamento da impugnação regulamentada no art. 475-J, §1º, do CPC, havendo o risco de dano irreparável aos cofres públicos.

Neste juízo de cognição sumária, entendo relevantes os argumentos formulados pela ora agravante e presentes os requisitos para, por ora, conceder o efeito suspensivo ao presente recurso (CPC, art. 558), tendo em vista que o agravo de instrumento nº 2009.03.00.024130-2 ainda não foi julgado.

Em face do exposto, **DEFIRO**, por ora, o efeito suspensivo pleiteado, para suspender a decisão agravada até o julgamento do agravo de instrumento nº 2009.03.00.024130-2.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, manifestando-se precisamente sobre os aspectos aqui deduzidos.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015534-13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015534-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : RENATO BULCAO DE MORAES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00086560820104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em processo de execução de título extrajudicial, determinou a remessa dos autos ao Juízo Federal de uma das Varas de Execução Fiscal da subseção Judiciária de São Paulo.

Assevera, em síntese, submeter-se o título executivo em questão - condenação proferida pelo Tribunal de Contas da União - a regime jurídico próprio, distinto daquele aplicável à dívida ativa da União. Nesse diapasão, sustenta que "nem a Execução de Acórdãos do TCU se rege pela Lei 6.830/80 e nem é o Juízo da Vara de Execuções Fiscais o competente para processar e julgar tais demandas" (fl. 07).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A agravante ajuizou processo de execução com vistas à cobrança de "valores apurados em acórdão exarado pelo Tribunal de Contas da União - TCU, em virtude do preceito contido no artigo 71, parágrafo 3º, da Constituição Federal de 1988" (fl. 78).

Com efeito, os créditos decorrentes de condenação imposta pelo Tribunal de Contas da União constituem-se, por força da redação do texto constitucional, em título executivo extrajudicial, sem a necessidade de sua inscrição na dívida ativa da União. Dessarte, a competência para o processo e julgamento das execuções deles decorrentes é reservada ao Juízo Federal de uma das Varas Cíveis da Subseção Judiciária de São Paulo, não havendo falar-se em competência do Juízo Federal da Vara de Execuções Fiscais.

Nesse diapasão, trago à colação precedente de lavra desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DECISÃO DO TCU. AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. INAPLICABILIDADE DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS.

1. Execução dos créditos provenientes de sanções aplicadas pelo Tribunal de Contas da União - TCU. Competência. Divergência jurisprudencial.

2. Artigo 71, § 3º da Constituição Federal que as decisões do Tribunal de Contas da União de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo, todavia, tal circunstância não as enquadra, automaticamente, como crédito passível de execução nos termos da Lei de Execuções Fiscais, Lei nº 6830/80.

3. A execução das decisões proferidas pelo TCU, não inscritas na dívida ativa da União, devem ser executadas na vara federal cível. A Lei nº 6830/80 disciplina a cobrança da dívida ativa. Os julgados do TCU em referência, embora tenham natureza de título executivo, não se sujeitam à Lei de Execuções Fiscais, uma vez que não se revestem da necessária especificidade, qual seja, a inscrição na dívida ativa da União.

4. Neste sentido decisão unânime desta Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 21 de novembro de 2006, no Conflito de Competência 9012, processo nº 2006.03.00.040612-0, Relator(a) Desembargador(a) Federal Cecília Marcondes. 5. Conflito de competência precedente."

(Conflito de Competência nº 2006.03.00.091722-9, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 06/02/2007, DJU 23/02/2007, p. 219)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Presentes os pressupostos, defiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015661-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015661-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PAVIMENTADORA E CONSTRUTORA VICENTE MATHEUS LTDA
ADVOGADO : WELLENGTON CARLOS DE CAMPOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00172598620084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que recebeu os embargos opostos e determinou a suspensão da execução fiscal correspondente.

Sustenta a ausência de fundamentação da decisão agravada a acarretar "cerceamento de defesa da parte que, desconhecendo o entendimento adotado pelo julgador, tem tolhido seu direito de recorrer, diante da impossibilidade de impugnar adequadamente os fundamentos que conduziram à conclusão" (fl. 08).

Alega, em síntese, a ausência dos requisitos legais aptos à suspender o prosseguimento da execução fiscal.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

No caso presente o Juízo *a quo* recebeu os embargos opostos e determinou a suspensão da execução fiscal.

Inicialmente mister consignar que a fundamentação concisa da decisão agravada não subtraiu da agravante a apresentação de defesa, ficando afastada a alegação de cerceamento de defesa.

No tocante à questão de fundo, dispõe o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 ser regida por ela "A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias" e "subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil".

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei nº 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre o tema, sendo certo que tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Assim sendo, mister observar que a Lei n.º 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A, cujo *caput* possui a seguinte redação:

"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo".

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

Nesse sentido, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

No presente caso, a despeito de alegar a agravante nos autos de origem a ausência de garantia da execução fiscal ante a "impossibilidade de registro da penhora realizada, haja vista a decretação, em data anterior, da indisponibilidade de bens da Executada" (fl. 98), não trouxe aos presentes autos documento hábil a comprovar o alegado, acostando, por outro lado, o auto de penhora e depósito de fl. 89 e o laudo de avaliação de fl. 90.

Dessarte, denota-se terem sido preenchidos, *a priori*, os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal, devendo se ressaltar ter a agravante formulado pedido de suspensão da execução fiscal (fl. 15, *in fine*), bem como estar o Juízo garantido, situação que, *prima facie*, afasta a relevância da fundamentação da agravante.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015662-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015662-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
AGRAVADO : CARLOS EDUARDO CAMARGO BARONI DE ALMEIDA e outros
: FABRICIO FERNANDES FERREIRA
: JOAO CARLOS VIOLARDI LOPES
ADVOGADO : RICARDO SOARES CAIUBY e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00082022820104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 13ª Vara de São Paulo/SP, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, em ação de rito ordinário, para determinar ao réu - Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo - que expeça as cédulas de identidade profissional dos autores sem restrição de atuação profissional.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015789-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015789-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : ELMAR CAMPOS DA COSTA e outro

: ISABEL PERALTOS MARTINS DA COSTA
ADVOGADO : CLEVERSON GOMES DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00176804420074036301 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a informação de fls. 478, concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que a parte agravante efetue o recolhimento do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, conforme disposto no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015790-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015790-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : DEMAG CRANES E COMPONENTES LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
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. : 00050498420104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo/SP, que em ação de rito ordinário, indeferiu pedido de antecipação de tutela que objetivava a suspensão da exigibilidade dos débitos apurados nos processos administrativos mencionados na inicial, os quais teriam sido objeto de compensação.

Conforme o disposto no art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida. No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015792-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015792-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : NEVELI PERFURACAO DE METAIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : KATIA LONGARDI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 00040472220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo - código 5775 (**Guia DAREF, junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução nº 278, de 16/05/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, manifestando-se sobre os débitos da agravante, notadamente sobre os inscritos sob nº 80.6.05.028877-69, 80.6.05.028876-88, 80.7.06.021606-71, 80.7.08.002099-01 e 80.6.08.007469-34.

Após, retornem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015954-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015954-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BANCO BANESTADO S/A e outro
: BANCO BEG S/A
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro
PARTE AUTORA : BANCO ITAU S/A e outros
: BANCO ITAU HOLDING FINANCEIRA S/A
: BANCO ITAU BBA S/A
: BANCO ITAUCRED FINANCIAMENTOS S/A
: BANCO BANERJ S/A
: BANCO ITAUCARD S/A
: BANCO ITAULEASING S/A
: BANCO FIAT S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00124402720094036100 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A União interpôs presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 16/19 dos autos originários (fls. 30/33 destes autos), que rejeitou a exceção de incompetência oposta pela ora recorrente.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que as agravadas ajuizaram ação declaratória, pelo rito ordinário, objetivando a restituição do aumento percentual de 0,30% da CPMF cobrada no período de 01/01/2004 a 30/03/2004, com atualização pelos mesmos índices de correção monetária e de juros de mora aplicados pela União para cobrar seus créditos tributários, sob o fundamento de violação do princípio da anterioridade nonagesimal pela EC nº 42/03, requerendo, subsidiariamente, a compensação do montante atualizado com quaisquer tributos os contribuições federais. A União opôs exceção de incompetência, rejeitada pelo Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo.

Aduz que os agravados Banco Banestado e Banco BEG S/A possuem domicílio tributário, respectivamente, nas cidades de Curitiba/PR e Goiânia/GO, sendo de rigor que a relação jurídico-processual seja desenvolvida regular e validamente naquelas localidades, em face da incompetência relativa do Juízo *a quo* e por ofensa ao princípio do juiz natural.

Inicialmente, observo que se trata de ação de repetição de indébito ajuizada contra a União Federal pelo Banco Itaú S/A, Banco Itaú Holding Financeira S/A, Banco Itaú BBA S/A, Banco Itaucred Financiamentos S/A, Banco Banerj S/A, Banco Itaucard S/A, Banco Itauleasing S/A, Banco Fiat S/A, Banco Banestado S/A e Banco BEG S/A, perante o r. Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo.

Em ação ajuizada contra a União Federal por litisconsortes ativos domiciliados em unidades diversas da Federação, fica facultado o ajuizamento da demanda em qualquer uma delas, nos termos do art. 109, §2º, da CF.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. LITISCONSÓRCIO ATIVO. AUTORES DOMICILIADOS EM UNIDADES DIVERSAS DA FEDERAÇÃO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 2º, DA CF.

1. *Os litisconsortes, nas ações contra a União, podem optar pela propositura da ação no domicílio de qualquer deles. Precedentes à luz da Constituição Federal de 1988.*

2. *Agravo regimental improvido.*

(STF - REAgR 484235, Segunda Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 25/8/2009, DJ 18/9/2009)

PROCESSO CIVIL - COMPETÊNCIA - AÇÃO ORDINÁRIA AJUIZADA CONTRA A UNIÃO - AUTORES COM DOMICÍLIO EM ESTADOS DIFERENTES - LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO - ELEIÇÃO DOS AUTORES - ENTENDIMENTO DO STF.

1. *Em litisconsórcio ativo facultativo contra a União, é possível aos demandantes escolher o foro do domicílio de qualquer deles para se intentar ação.*

2. *Segundo entendimento do STF : "Os litisconsortes, nas ações contra a União, podem optar pela propositura da ação no domicílio de qualquer deles. Precedentes à luz da Constituição Federal de 1988 " (RE 484235, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 25.8.2009, DJe 18.9.2009).*

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRESP 591074, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, j. 6/10/2009, DJ 19/10/2009)

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do artigo 527, IV, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016004-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016004-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ITAU SEGUROS S/A
ADVOGADO : CRISTIANE APARECIDA MOREIRA KRUKOSKI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.042798-3 16 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ITAÚ SEGUROS S/A**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de mandado de segurança, em sede de execução de sentença, rejeitou os embargos de declaração opostos pelo Impetrante em face de decisão que acolheu manifestação da União Federal, determinando a conversão em renda dos valores depositados nos autos, tendo em vista o trânsito em julgado da decisão "denegatória de segurança".

Sustenta, em síntese, ter ajuizado mandado de segurança para afastar a aplicação dos dispositivos introduzidos pela Lei n. 9.718/98 da sistemática de apuração do PIS e da COFINS, o que teria promovido o alargamento da base de cálculo das mencionadas contribuições para abranger toda e qualquer receita das pessoas jurídicas.

Aduz ter sido proferida sentença concessiva da segurança, a qual foi integralmente reformada em sede de Apelação interposta pela União, bem como da remessa necessária.

Afirma ter interposto recurso extraordinário, recurso especial, bem como medida cautelar com o objetivo de obter a concessão de efeito suspensivo.

Alega ter sido o acórdão proferido por este Egrégio Tribunal reformado em parte pelo Supremo Tribunal Federal, "em ordem a afastar, considerada a base de cálculo do PIS/COFINS, a aplicação do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, observando-se, para este efeito, o entendimento que o Plenário desta Suprema Corte proclamou no julgamento do RE 357.950/RS" (fl. 05) bem como que tal decisão transitou em julgado em 13.03.06.

Aponta ter a União requerido, perante o Juízo de 1º grau, a conversão em renda de todo o valor depositado nos autos. Assinala ter informado sua adesão à anistia instituída pela Lei n. 11.149/09, no que tange à discussão acerca da incidência das contribuições sobre os valores recebidos a título de prêmios de seguro, bem como apontado erros de cálculo trazidos pela Agravada.

Assevera que, em manifestação, a União limitou-se a se opor ao direito da Agravante em relação aos benefícios decorrentes da anistia, afirmando sua vedação em relação aos débitos vinculados a depósitos judiciais realizados em ações com decisão transitada em julgado.

Destaca ter o MM. Juízo *a quo* negado-lhe a utilização do instituto da anistia, afirmando, erroneamente, a existência de decisão denegatória da segurança.

Pondera possuir direito à anistia, nos termos da Lei n. 11.149/09, a qual não apresentou restrições em relação ao instituto.

Destaca que tal limitação teria sido trazida por meio da Portaria Conjunta PFN/SRF 06/2009, a qual teria ultrapassado os limites da mencionada lei.

Alega que a União continua a afirmar em processos semelhantes relacionados a empresas seguradoras, como é o caso da Agravante, que o conceito de faturamento abrangeria as receitas dos prêmios de seguro, o que traz nova discussão a ser enfrentada.

Relata que o pedido de conversão em renda do valor integral depositado nos autos, formulado pela Agravada, fundamenta-se no fato de não existir, à época do depósito, declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Acrescenta que a questão específica a respeito da base de cálculo do PIS e da COFINS para as empresas seguradoras está sendo enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário n. 400.479-8.

Sublinha, portanto, a inexistência de trânsito em julgado em relação à composição das mencionadas bases de cálculo, de modo que poderia utilizar-se do instituto da anistia.

Aduz, outrossim, que o depósito realizado nos autos da Medida Cautelar n. 2004.03.00.000300-4 corresponde ao tributo que seria devido nos termos do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, posteriormente declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Alega que, ainda que não se reconheça seu direito à anistia dos débitos em questão, não há que se falar na conversão em renda do valor integral do depósito, tendo em vista, a existência de acórdão parcialmente procedente, como já mencionado.

De tal maneira, entende que somente o valor do depósito correspondente à incidência de PIS e COFINS exclusivamente sobre as receitas é que deveria ser convertido em renda da União, devendo o restante ser-lhe devolvido.

Requer a concessão de efeito suspensivo para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para determinar a conversão em renda em favor da União Federal somente dos valores de depósito correspondentes às receitas de prêmios de seguro, aplicando-se os benefícios da anistia instituída pela Lei n. 11.149/09; ou, caso se entenda que a Agravante não faz jus a esse benefício, para determinar a conversão em renda em favor da União Federal somente dos valores correspondentes ao cálculo realizado nos termos da decisão transitada em julgado na ação originária.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o art. 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, diante da relevância da fundamentação apresentada pelo recorrente, haja evidências de que tal decisão possa resultar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença dos pressupostos legais necessários à suspensão dos efeitos da decisão agravada.

No presente caso, a Agravada requereu a conversão em renda dos valores depositados nos autos (fls. 786/787, 822 e 870/871), o que foi deferido pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 881/882) e, confirmado, na sequência (fls. 1009/1010), fundamentadamente.

Observo a existência de acórdão exarado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 459.210-0, transitado em julgado em 13.03.06, o qual deu-lhe parcial provimento para afastar a aplicação do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, nos termos da decisão prolatada no Recurso Extraordinário n. 357.950/RS (fls. 656/657).

Alega a Agravante que os valores dos depósitos em questão teriam sido realizados aplicando-se-lhes o § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, posteriormente declarado inconstitucional.

Contudo, da análise dos autos, observo que a decisão transitada em julgado não especifica o que seria considerado receita para fins de incidência de PIS e COFINS no presente caso, não tendo sido opostos embargos de declaração para esclarecimento da questão.

De tal maneira, entendo incabível, na atual fase processual, a discussão trazida pela Agravante a respeito dos valores relacionados ao depósito realizados nos autos originários, bem como ao conceito de receita quanto à atividade por ela exercida.

No mesmo sentido, entendo que o pedido formulado pela Agravante para reconhecimento de anistia, nos termos da Lei n. 11.149/09, extrapola os limites do mandado de segurança em tela, bem como da decisão transitada em julgado nos autos do Recurso Extraordinário n. 459.210-0.

Ante o exposto, **NEGO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado.

Intime-se a Agravada (o), nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00129 CAUTELAR INOMINADA Nº 0016901-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016901-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REQUERENTE : RENATA GOMES SOUZA
ADVOGADO : CRISTHIANE DINIZ DE OLIVEIRA e outro
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00031534620004036103 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de medida cautelar proposta por **RENATA GOMES SOUZA**, contra a **UNIÃO FEDERAL**, com pedido de concessão liminar da medida, a fim de que seja mantida no cargo de Sargento da Aeronáutica, até o julgamento definitivo do Mandado de Segurança n. 0003153-46.2000.4.03.6103.

Alega, em síntese, ter logrado aprovação em todas as etapas do concurso de admissão ao estágio de adaptação à graduação de sargento da aeronáutica, na turma do ano de 2000, mas ter sido impedida de ser matriculada no referido estágio, sob alegação da Administração de que ocorreu a anulação da primeira relação de aprovados publicada.

Aduz ter impetrado o Mandado de segurança n. 0003153-46.2000.4.03.6103, com o objetivo de permanecer no certame e, conseqüentemente, ver deferida sua matrícula no estágio de acesso à carreira de sargento, na hipótese de conclusão do estágio de forma satisfatória.

Menciona ter sido deferida a liminar no referido *mandamus*, pelo que teve assegurada a matrícula no Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento - EAGS 2000, no qual, inclusive, obteve aprovação, sendo incluída nos Quadros de sargentos e Suboficiais da Aeronáutica, na graduação de Terceiro Sargento.

Pondera que, após nove anos de serviço ativo, inclusive encontrando-se na graduação de Segundo Sargento foi instada a deixar as fileiras da Força Aérea em razão da denegação da segurança no referido *writ*.

Aponta a necessidade de concessão da medida liminar, haja vista que a Portaria DIRAP n. 5234/SECPG de 09/10/2008 pode lhe causar dano irreparável, pleiteando, ainda, seja determinada a citação da Requerida e, ao final, a demanda seja julgada procedente.

Por fim requer a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça (fls. 02/23).

Feito breve relato, decidido.

In casu, a Requerente pretende ver assegurado o direito à permanência no cargo de Sargento da Aeronáutica, até o julgamento definitivo do Mandado de Segurança n. 0003153-46.2000.4.03.6103, no qual foi concedida a liminar assegurando sua matrícula no estágio de adaptação à graduação para o referido cargo, mas, posteriormente, foi prolatada sentença denegando a segurança.

Entretanto, da análise do pedido inicial, depreende-se que a pretensão da parte autora consiste, por via reflexa, em obstar a produção dos efeitos da sentença denegatória da segurança que, diga-se de passagem, remeteu a ora Requerente à situação fática em que ela se encontrava anteriormente à impetração do referido *mandamus*.

Observa-se que, em verdade, a Requerente pretende atacar provimento judicial passível de recurso próprio, qual seja, a apelação.

Ademais, cumpre observar que a Requerente apenas obteve a matrícula no Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento - EAGS 2000 por conta da liminar deferida no Mandado de Segurança n. 0003153-46.2000.4.03.6103, decisão esta revogada pela já mencionada sentença denegatória da segurança, contra a qual, a Impetrante, ora Requerente, inclusive, já interpôs o recurso de apelação.

Assim, há que se indeferir liminarmente a inicial, extinguindo-se o feito sem o julgamento de seu mérito, porquanto não vislumbro, na espécie, um dos requisitos indispensáveis ao exercício do direito de ação, qual seja, o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora da ação.

Consoante a mais abalizada doutrina, o interesse processual se revela em duplo aspecto, vale dizer, de um lado temos que a prestação jurisdicional há que ser necessária e, de outro, que a via escolhida para atingir o fim colimado deve ser adequada (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 10ª ed., nota 16, ao art. 267, VI, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504).

Não se cogita aqui de questionar da necessidade do pronunciamento judicial, mas sim, da adequação da via processual eleita para o alcance do provimento jurisdicional pleiteado.

A meu ver, não andou bem a Requerente ao eleger a medida cautelar como meio para atingir seu objetivo, isso porque não se pode utilizar de expediente desta natureza como substitutivo do recurso, no caso, a apelação.

Desse modo, ausente condição indispensável à propositura da ação - o interesse processual - revelada na inadequação da via eleita para o alcance do fim pretendido.

Nesse sentido, conforme precedente desta Corte, o feito deve ser extinto:

"PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO CAUTELAR . PEDIDOS FORMULADOS TAMBÉM NO FEITO PRINCIPAL, A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EXTINÇÃO DA VIA PROCESSUAL INADEQUADA E, DE RESTO, DESNECESSÁRIA.

1. Se o requerente pede, em sede cautelar, providências de natureza satisfativa também postuladas no feito principal, é de rigor a extinção do feito dependente, sem resolução do mérito, seja pela inadequação da via eleita, seja pela evidente desnecessidade.

2. Extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir. Apelação prejudicada."

(2ª Turma, AC 1256228, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 19.08.08, DJF3 23.10.08)

Por fim, indefiro o pedido de assistência judiciária na medida em que, nos termos do disposto no § 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50, para a sua concessão, basta a simples afirmação de necessidade do benefício pela parte, porquanto o estado de pobreza goza de presunção *iuris tantum*, o que não restou demonstrado.

Isto posto, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL**, face à ausência de interesse processual, e declaro extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, incisos I e VI e 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00130 CAUTELAR INOMINADA Nº 0016994-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016994-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

REQUERENTE : ALESSANDRA DA SILVA BARCY

ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA

REQUERIDO : União Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 00021020820074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar, com pedido liminar, ajuizada por Alessandra da Silva Barcy, com fulcro no art. 796 e seguintes do CPC, objetivando a confirmação dos termos da antecipação de tutela concedida nos autos da ação pelo rito ordinário de nº 2007.61.18.002102-0, assegurando a requerente o direito de permanecer na ativa, nos quadros da Força Aérea Brasileira - FAB, em igualdade de condições com os demais candidatos, com prosseguimento regular na carreira e recebimento de vencimentos, até o trânsito em julgado da ação principal.

A requerente sustenta que ajuizou a referida ação objetivando ter assegurada a sua participação no concurso para o Estágio de Adaptação a Graduação de Sargentos da Força Aérea Brasileira, com acesso à carreira, caso fosse aprovada e classificada nas diversas fases do concurso, embora tivesse ultrapassado o limite de idade de 24 anos fixados por Portaria do edital. Obteve a antecipação de tutela nos autos da ação nº 2007.61.18.002102-0, sendo certo que o agravo de instrumento interposto pela União, contra a decisão concessiva, de nº 2008.03.00.009307-2 foi convertido em retido. Esta decisão transitou em julgado em 18/2/2009. Assim, a autora obteve aprovação em todas as demais fases do concurso, tendo sido graduada 3º sargento, exercendo atualmente suas atividades em Brasília.

No entanto, em 26/5/2010, foi publicada sentença de improcedência do pedido e em 01/06/2010 foi protocolado o recurso de apelação, pendente de recebimento.

Aduz a ocorrência do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*, diante do risco de lesão grave e irreparável, tendo em vista que a ré já iniciou o processo de desligamento da autora com a imediata exclusão do Quadro da FAB, refletindo diretamente nas condições de subsistência diante da iminência de expulsão sem qualquer rendimento.

Preliminarmente, entendo cabível o ajuizamento excepcional de medida cautelar originária objetivando a suspensão da eficácia da sentença nos casos em que há risco de dano irreparável e o recurso de apelação ainda não tenha recebido pelo r. Juízo a quo.

A utilização excepcional da presente medida cautelar encontra guarida no fato de que o r. Juízo da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá - SP ainda não recebeu o recurso de apelação interposto pela requerente nos autos da ação nº 2007.61.18.002102-0 conforme cópias juntadas aos autos e consulta ao sistema eletrônico de gerenciamento de feitos da Justiça Federal.

No caso em apreço, considerando que o r. Juízo da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá sequer proferiu o despacho de recebimento do recurso de apelação interposto pelo requerente nos autos da ação declaratória nº 2007.61.18.002102-0, bem como da possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada,

DEFIRO PARCIALMENTE a liminar para assegurar a manutenção do *status quo* até o recebimento da apelação, com seus efeitos respectivos, pelo r. Juízo da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá.

Cite-se a União Federal.

Junte a requerente, no prazo de 10 (dez) dias, a declaração a que alude a Lei nº 1.060/50, de que é pobre na acepção jurídica do termo.

Intime-se.

Publique-se.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de junho de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017158-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017158-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CORPA TAQUARITINGA COM/ E REPRESENTACOES DE PRODUTOS
AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO : LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 09.00.00058-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO

DEFIRO PARCIALMENTE o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 154 dos autos originários (fls. 221 destes autos), que, em sede de execução fiscal, indeferiu a nomeação das debêntures da Vale do Rio Doce à penhora e deferiu o pedido de penhora dos ativos financeiros da agravante.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Como é cediço, a garantia oferecida pela agravante não é hábil a proporcionar a plena satisfação do crédito tributário, por sua própria natureza, não estando obrigados o juiz e a exequente a aceitar a penhora incidente sobre direitos de difícil alienação, sendo questionáveis sua exigibilidade e valor atribuído.

A respeito do tema, trago à colação o seguinte julgado de minha relatoria :

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. DEBÊNTURES PARTICIPATIVAS DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. NÃO OBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA NECESSÁRIAS À GARANTIA DO DÉBITO FISCAL.

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. No caso em tela, o agravante ofereceu à penhora 146 (cento e quarenta e seis) debêntures participativas emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, que, segundo laudo de avaliação apresentado unilateralmente pela executada perfaz o valor unitário de R\$ 352,98 (trezentos e cinquenta e dois reais e noventa e oito centavos).

3. Faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução (Lei nº 6.830/80, 15,II).

4. As debêntures participativas da Companhia Vale do Rio Doce ofertadas à penhora são de difícil alienação e carecem de certeza e liquidez, além de possuírem valor inferior ao atribuído pela agravante, logo, não se prestam à garantia do débito fiscal.

5. Ademais, referidas debêntures não têm cotação em Bolsa, como exige o art. 11, II, da Lei nº 6.830/80. Precedentes jurisprudenciais.

6. Não estão obrigados o juiz e a exequente a aceitar a nomeação realizada pelo executado, em face da desobediência da ordem de preferência prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, e considerando-se a imprestabilidade do bem oferecido, pela sua imediata indisponibilidade, de sorte a assegurar o quantum debeatur.

7. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

(TRF-3ª Região, AG nº 320229/SP, Sexta Turma, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 07/07/2008).

De outro giro, o pleito de penhora *on line*, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizado somente quando houver comprovação de que a exequente esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o devedor e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.

No caso em apreço, há de se ter em vista que a agravada não esgotou as diligências tendentes à penhora de bens suficientes à garantia do débito, conforme atesta a petição de fls. 192/196.

Em face do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para determinar o desbloqueio dos ativos financeiros da agravante.

Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno, (**guia DARF, em nome do agravante**, nos termos da Resolução nº 278, de 16/05/2007, do E. Conselho de Administração deste Tribunal) **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do artigo 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00132 HABEAS CORPUS Nº 0017249-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017249-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
IMPETRANTE : JOANI BARBI BRUMILLER
PACIENTE : CARLOS MARCONDES FERRAZ
ADVOGADO : JOANI BARBI BRUMILLER
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : SOMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS S/A
No. ORIG. : 93.00.00127-2 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* preventivo impetrado por **JOANI BARBI BRUMILLER**, objetivando a concessão de liminar em favor de **CARLOS MARCONDES FERRAZ**, em face do alegado constrangimento ilegal praticado pelo MM. Juiz de Direito do Serviço do Anexo Fiscal da Comarca de Sumaré/SP, consubstanciado na ameaça de decretação da prisão civil do Paciente, na hipótese de não ser apresentado o bem penhorado nos autos do processo n. 1.272/93 ou seu equivalente em dinheiro.

Alega que o Paciente foi designado como depositário de "uma máquina de solda MIG White Martins com capacidade para 350 A, completa, com retificador cabeçote e tocha", tendo assinado o respectivo encargo em 18/11/1993.

Sustenta, em síntese, a impossibilidade da decretação da prisão civil do Paciente, porquanto a matéria encontra-se pacificada, tendo o Pretório Excelso editado a respeito a Súmula Vinculante n. 25.

Aduz que, após o advento da Emenda Constitucional n. 45, que alterou o § 2º, do art. 102, da Constituição da República, a súmula vinculante é obrigatória, devendo o magistrado segui-la em seus exatos termos.

Pondera que, não obstante a decisão coatora tenha sido proferida em 29/01/2010 (fl. 19), somente foi intimado em 26/05/2010, portanto em plena vigência da mencionada súmula vinculante.

Assevera, ainda, ser indevida a determinação de apresentação do equivalente em dinheiro, porquanto não demonstrado o valor atualizado do bem penhorado e pelo fato de não se poder acolher a avaliação realizada há dezesseis anos.

Requer a concessão da liminar, com a expedição de ofício à autoridade coatora para que se abstenha de expedir mandado de prisão e, por fim, a concessão da ordem (fls. 02/04).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 05/30.

Feito breve relato, decido.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a presença dos pressupostos legais necessários à concessão da liminar. Com efeito, considerando-se o entendimento adotado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Recursos Extraordinários ns. 349703 e 466343, inclusive com a revogação da Súmula 619 daquela Corte, não mais subsiste em nosso ordenamento jurídico a possibilidade da decretação de prisão civil do depositário infiel, conforme se extrai das ementas dos julgados que seguem:

"PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL EM FACE DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS. INTERPRETAÇÃO DA PARTE FINAL DO INCISO LXVII DO ART. 50 DA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988. POSIÇÃO HIERÁRQUICO-NORMATIVA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.

Desde a adesão do Brasil, sem qualquer reserva, ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 11) e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), ambos no ano de 1992, não há mais base legal para prisão civil do depositário infiel, pois o caráter especial desses diplomas internacionais sobre direitos humanos lhes reserva lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna. O status normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de adesão. Assim ocorreu com o art. 1.287 do Código Civil de 1916 e com o Decreto-Lei nº 911/69, assim como em relação ao art. 652 do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002). **ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. DECRETO-LEI Nº 911/69. EQUIPAÇÃO DO DEVEDOR-FIDUCIANTE AO DEPOSITÁRIO. PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR-FIDUCIANTE EM FACE DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.** A prisão civil do devedor-fiduciante no âmbito do contrato de alienação fiduciária em garantia viola o princípio da proporcionalidade, visto que:

a) o ordenamento jurídico prevê outros meios processuais-executórios postos à disposição do credor-fiduciário para a garantia do crédito, de forma que a prisão civil, como medida extrema de coerção do devedor inadimplente, não passa no exame da proporcionalidade como proibição de excesso, em sua tríplice configuração: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito; e b) o Decreto-Lei nº 911/69, ao instituir uma ficção jurídica, equiparando o devedor-fiduciante ao depositário, para todos os efeitos previstos nas leis civis e penais, criou uma figura atípica de depósito, transbordando os limites do conteúdo semântico da expressão "depositário infiel" insculpida no art. 5º, inciso LXVII, da Constituição e, dessa forma, desfigurando o instituto do depósito em sua conformação constitucional, o que perfaz a violação ao princípio da reserva legal proporcional. **RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.**"

(STF, Pleno, RE n. 349703/RS, Rel. Min. Carlos Britto, j. em 03.12.08, Dje-104, divulgado em 04.06.09, publicado em 05.06.09, p. 675).

"PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insubsistência da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito."

(STF, Pleno, RE n. 466343/SP, Rel. Min. Cezar Peluso, j. em 03.12.08, Dje-104, divulgado em 04.06.09, publicado em 05.06.09, p. 1106).

Ademais, sobre o tema o Pretório Excelso editou a Súmula Vinculante nº 25, que dispõe, *in verbis*:

"É ILÍCITA A PRISÃO CIVIL DE DEPOSITÁRIO INFIEL, QUALQUER QUE SEJA A MODALIDADE DO DEPÓSITO."

Assim, a par da verossimilhança do alegado direito, vislumbro fundado receio de dano de difícil reparação, traduzido na possibilidade de ser decretada a prisão do Paciente.

Pelo exposto, **DEFIRO** o pedido de liminar para determinar seja obstada a expedição de mandado de prisão em razão da infidelidade do depósito atribuída ao Paciente Carlos Marcondes Ferraz, nos autos do processo n. 1.272/93, ou determinar seu recolhimento, caso já tenha sido expedido.

Comuniquem-se, com urgência, a autoridade Impetrada, solicitando-lhe, inclusive informações.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal (art. 180, do Regimento Interno desta Corte).

Intimem-se

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal em substituição regimental

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim Nro 1806/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.010172-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : RAIMUNDO PLACIDO ARAUJO NOBRE

ADVOGADO : EDIVALDO NONATO MARQUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IRACI SANTOS PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Uniao Federal e outro
No. ORIG. : 00.06.33874-7 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - SEGURO-DESEMPREGO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA.

A concessão do seguro-desemprego na época dos fatos narrados na inicial encontrava amparo no artigo 165, XVI, da Constituição de 1967, na Lei nº 4.923/65 e no Decreto nº 58.155/66.

A ausência de comprovação da dispensa sem justa causa, bem como do registro perante a Delegacia Regional do Trabalho da condição de desempregado desautorizam o reconhecimento do pedido.
Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033578-13.1997.403.9999/SP
97.03.033578-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO FRANCO RODRIGUES
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL
No. ORIG. : 96.00.00198-8 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PROPOSITURA DE AÇÕES NA JUSTIÇA FEDERAL E NO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL COM IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA.

- a sentença que julgou procedente em parte o pedido sujeita-se ao duplo grau obrigatório, por força da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997.
- Embora esta ação tenha sido ajuizada anteriormente àquela, é certo que na ação que tramitou no Juizado Especial Federal a sentença transitou em julgado.
- Descabe o pagamento nestes autos das parcelas atingidas pela prescrição no processo que tramitou no Juizado Especial, sob pena de desrespeito à coisa julgada.
- O autor optou por um provimento jurisdicional mais célere como se opera no Juizado Especial, subordinando-se aos efeitos do julgado e da coisa julgada material, que lhe reconheceu o direito à revisão pelo IRSM como um todo, sendo defeso a este juízo idêntico pronunciamento sobre o mesmo direito à revisão, considerando que eventuais parcelas decorrem do reconhecimento do direito.
- Preliminar arguida pelo INSS acolhida. Apelação e remessa oficial tida por interposta providas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **acolher a preliminar arguida pelo INSS e dar provimento à sua apelação bem como à remessa oficial tida por interposta**, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057069-49.1997.4.03.9999/SP
97.03.057069-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELO BERTOLINI
ADVOGADO : LUIZ DIAS DA SILVEIRA JUNIOR
No. ORIG. : 96.00.00108-7 5 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL - IMPLEMENTADOS TODOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

Agravo retido conhecido, uma vez requerida, expressamente, a sua apreciação nas contrarrazões de apelação do autor, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC, porém improvido. Com efeito, havendo Procuradora Federal nos autos, a intimação do INSS deve ser feita de forma pessoal, e não por meio da imprensa oficial, razão pela qual não há que se falar em perda do prazo para interposição de apelação.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 02/04/1953 a 08/03/1986.

Computados todos os períodos de trabalho até 20/07/1993 (data do requerimento administrativo), resultam em tempo de serviço que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço em sua forma integral.

Agravo retido improvido.

Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001191-08.1998.4.03.9999/SP
98.03.001191-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO TAVONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO DA SILVA
ADVOGADO : WILSON DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 97.00.00065-2 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA TEMPO COMUM. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

Remessa oficial tida por interposta conhecida, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame necessário, as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem superiores a 60 salários mínimos.

A legislação aplicável ao reconhecimento da atividade de natureza especial é aquela vigente à época do respectivo exercício.

Da análise da atividade que o autor pretende ver reconhecida como exercida em condições especiais, na vigência do Decreto nºs 53.831/64, bem como dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudo técnico constantes dos autos, verifica-se que o autor comprovou o exercício de atividade especial, inserida no código 1.1.6 do mencionado Decreto no período

de 28/01/74 a 30/12/78, como auxiliar de produção na empresa Clímax; no período de 31/12/78 a 13/09/83 o autor continuou exercendo a mesma atividade na citada empresa e o Instituto reconheceu administrativamente como atividade especial, não justificando a razão pela qual deixou de reconhecer o período anterior.

O acréscimo resulta no coeficiente de 100% no cálculo da RMI da aposentadoria por tempo de serviço, NB nº 063470879-1, espécie 42, concedida em 16/03/94.

A partir da vigência da Lei 8213/91, os critérios para o reajustamento foram os estabelecidos nas leis indicadas, sem que para tanto tivesse necessariamente correspondência direta com os índices divulgados pelos diversos indicadores econômicos, apesar de sempre manter a preocupação de reposição da inflação ocorrida no período, pelo que atenderam ao primado insculpido no artigo 201, parágrafos 2º e 4º (anteriores à Emenda Constitucional nº 20), da Constituição Federal.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nº 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora incidem à taxa de 6% (seis por cento) ao ano da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil. A partir dessa data, são devidos juros moratórios de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406/02 que estabelece que os mesmos devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

No que concerne aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, a teor do que dispõe a Súmula nº 111 do E. STJ e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002420-03.1998.4.03.9999/SP
98.03.002420-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM ANTONIO

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR e outros

No. ORIG. : 96.00.00168-2 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8213/91 - ATIVIDADE URBANA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

Rejeitada a preliminar de inépcia da inicial, uma vez que, da simples leitura da peça inaugural, depreende-se que o autor pretende alternativamente a concessão da aposentadoria por idade ou tempo de serviço, tendo indicado, de modo satisfatório, os fatos e fundamentos jurídicos de sua pretensão.

Não resta configurada a falta de interesse de agir, por ausência de anterior pedido na via administrativa, porque o autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, não está o autor obrigado a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Comprovando o autor a idade e o período de carência exigido para a aposentadoria por idade, como determinam os arts. 48 e 142, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, faz jus ao benefício pleiteado. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no art. 20 do CPC.

Matéria preliminar rejeitada.

Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002982-12.1998.4.03.9999/SP
98.03.002982-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : EDMUNDO LOPES

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outros

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELY SIGNORELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 96.00.00106-3 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL - ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE.

- O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período pleiteado.

- Computados todos os períodos de trabalho, resulta em tempo de serviço que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço em sua forma integral.

- A Lei 8213/91, em seu artigo 41, inciso II, (redação original) estabelecia que o primeiro reajuste do benefício seria o da variação do INPC. Posteriormente, o referido dispositivo legal foi alterado pelas Leis 8.542/92 e 8880/94, que estabeleceram novos índices inflacionários (IRSM e URV, respectivamente), mas mantiveram o critério proporcional de reajuste pelo qual somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais a proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste.

A igualdade de tratamento dos segurados foi preservada, em face da disciplina do artigo 31 da Lei 8213/91.

- A Autarquia Previdenciária está isenta do pagamento de custas processuais, a teor do disposto no artigo 9º, inciso I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula n.º 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

- Remessa oficial provida em parte. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008017-50.1998.4.03.9999/SP
98.03.008017-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DO VALE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILSON LORENA
ADVOGADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS
No. ORIG. : 91.00.00050-6 2 Vr LORENA/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. EX-FUNCIONÁRIO DA RFFSA. ANUÊNIOS. ACORDOS CELEBRADOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO.

- Ação movida por ex-ferroviário, que visa ao pagamento do adicional de 35% relativo a anuênios, correspondentes a 35 anos e 13 dias de tempo de serviço.
- A vista da solução da continuidade ocorrida com a demissão, interrompeu-se a contagem do prazo quinquenal para aquisição da gratificação. No caso em tela, o termo inicial da contagem do prazo aquisitivo do direito à gratificação quinquenal deve ser contado da data da nova contratação.
- Em julho de 1987, por força de Acordo Coletivo de Trabalho, a periodicidade da gratificação anual foi alterada, ficando determinado que seria devida a contar da data em que o empregado completasse 3 anos de efetivo exercício, quando então faria jus à gratificação de 3%.
- Por força do acordo coletivo de 1987/1988, o autor obteve a gratificação relativa ao primeiro período, no percentual de 3% que, somados aos seis quinquênios (30%), totaliza 33%.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **dar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067765-13.1998.4.03.9999/SP
98.03.067765-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : AROLDO BECHELLI
ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00011-1 2 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PLEITO DE APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE 147,06% NO PRIMEIRO REAJUSTAMENTO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO. SENTENÇA *EXTRA PETITA* - ANULAÇÃO - ARTIGO 515, §3º, DO CPC - PEDIDOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1- Acolhida a preliminar de julgamento *extra petita*, considerando que o autor requer a revisão de sua aposentadoria com a aplicação do índice integral, no primeiro reajustamento da sua renda mensal, no percentual de 147,06%. E o MM. Juiz *a quo*, ao proferir a r. sentença, decidiu fora dos limites do pedido. Eivada de vício a decisão, porquanto caracterizado o julgamento *extra petita*, mister a sua anulação.
- 2- Encontrando-se a causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos de prova suficientes à formação do convencimento do magistrado e por ser a matéria discutida eminentemente de direito, não é o caso de se baixar os autos à origem como entende o apelante. Incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
- 3- Não se aplicam as disposições da Súmula nº 260 do e. TFR e do artigo 58 do ADCT, visto que o benefício do autor foi concedido após a Constituição Federal de 1988.
- 4- Consoante o artigo 201, §2º, da Carta Magna, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. E, posteriormente, foram introduzidas alterações pelas legislações que se seguiram.
- 5- Denota-se dos termos da Portaria MPS nº 302/92, que o índice integral de 147,06% abarca somente os benefícios concedidos até março de 1991. A aposentadoria do autor foi concedida em julho de 1991 e, dessa forma, o percentual de reajuste é o determinado na Portaria MPS 330/92, que segue o mês de início do benefício.

6- A adoção do critério de proporcionalidade aplicado aos reajustes dos benefícios, conforme a data da concessão, não implica em violação ao princípio da isonomia. O índice de 147,06% corresponde à variação do salário mínimo referente ao período de março a agosto de 1991. Se o reajuste fosse integral para todos os segurados de forma indiscriminada, configurar-se-ia a dupla correção dos benefícios pela inflação do mesmo período, o que ensejaria o enriquecimento sem causa dos beneficiários e, ademais, não preservaria a igualdade entre os segurados.

7- Apelação do autor parcialmente provida. Preliminar de julgamento *extra petita* acolhida. Sentença anulada.

Aplicação do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil. Improcedência dos pedidos.

8 - Sem condenação nas verbas de sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do autor, para acolher a preliminar de julgamento *extra petita*, anulando a r. sentença e, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar improcedentes os pedidos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032972-14.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.032972-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO CAVALHEIRO

ADVOGADO : ANTONIO DE MORAIS

No. ORIG. : 98.00.00133-4 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - ATIVIDADE RURAL PARCIALMENTE COMPROVADA - PREENCHE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PROPORCIONAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E NA PARTE CONHECIDA PARCIALMENTE PROVIDA.

Não conhecida da parte da apelação do INSS que pugna pela apreciação de todas as preliminares argüidas em contestação, por tratar-se de razões remissivas, desprovidas de fundamentação.

Também não conhecida da parte da apelação do INSS em que requer a incidência da correção monetária desde a data do ajuizamento da ação por lhe faltar interesse recursal uma vez que da maneira como foi decidido pela r. sentença torna-se mais vantajoso.

Ainda não conhecida da parte da apelação do INSS em que requer isenção das custas processuais, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que não houve tal condenação na r. sentença.

Por último, não conhecida da parte da apelação do INSS em que requer a incidência dos juros de mora desde a data da citação, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que assim foi decidido na r. sentença.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 e à carência estabelecida nos artigos 24 e 25, II, do mesmo diploma legal.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural pelo autor nos períodos de 01/06/1963 a 31/08/1975 e de 01/01/1978 a 31/12/1980.

Computando-se o período de trabalho comprovado acrescido aos períodos ora reconhecidos da atividade rural constata-se que o autor implementou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, nos termos estabelecida nos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.

Os juros de mora incidirão à razão de 6% ao ano, a partir da data da citação até 11/01/2003, nos termos dos art. 1.062 do CC e 219 do CPC. A partir dessa data, são devidos juros de 1% ao mês, na forma do art. 406 da Lei nº 10.406, de 10/01/2002.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no artigo 20 do CPC.

Apelação do INSS conhecida em parte e na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034799-51.1999.4.03.0399/SP

1999.03.99.034799-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANNA MACHADO

ADVOGADO : DEANGE ZANZINI

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PROVIDAS.

Remessa oficial conhecida de ofício, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 salários mínimos.

A fruição do auxílio-reclusão, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, apresentando o segurado renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício.

Na forma da lei, o benefício, previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, alterado pelo art. 116 do Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, é devido nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Nestes autos, a ausência de comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao seu filho recolhido à prisão desautoriza o reconhecimento do pedido.

Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035727-11.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.035727-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VICENTE CELSO QUAGLIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALMERITA LEME DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 97.00.00189-0 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

A fruição do auxílio-reclusão, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, apresentando o segurado renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício.

Na forma da lei, o benefício, previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, alterado pelo art. 116 do Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, é devido nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Nestes autos, a ausência de comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao seu filho recolhido à prisão desautoriza o reconhecimento do pedido.

Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061872-07.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.061872-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSORIO DA COSTA

ADVOGADO : SEVLEM GERALDO PIVETTA

No. ORIG. : 97.00.00105-5 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

Rejeitada a preliminar de nulidade da r. sentença, visto que, não obstante não tenha expressamente fixado a data final da contagem de tempo de serviço do autor, o fez de forma implícita, ao reconhecer, em sua fundamentação, o tempo de serviço de 42 anos, com termo inicial em 04/02/1956, período esse suficiente para a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial.

Incabível também a alegação de carência de ação, porque o autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional para ver reconhecido seu tempo de serviço por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional prevista no art. 5º, inc. XXXV, da CF, não está obrigado a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor nos anos de 1956 e 1963.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos arts. 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Matéria preliminar rejeitada.

Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0093455-10.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.093455-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : DIANI NATALIA ROCHA GERATO
ADVOGADO : ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: ALECSANDRO DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00077-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

Não encontra guarida a pretensão da autora em restabelecer o benefício de auxílio-reclusão. Isto porque, a partir do momento da fuga do segurado, deixou de ser cumprido o requisito obrigatório colacionado pelo artigo 80 da Lei nº 8.213, qual seja, a permanência na condição de presidiário.

Não há que se falar em continuidade da condição de presidiário pelo simples fato de ter se recolhido à prisão, mesmo porque se evadiu do cárcere. Deve-se ressaltar que no momento da fuga, deixa-se de ser presidiário e passa-se à condição de foragido, ainda que perdure a condenação. Aliás, a condenação perdura até que seja cumprida a pena a que o segurado foi condenado.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105330-74.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105330-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ARNALDO IGNACIO
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 91.00.00016-6 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC QUE MANTEVE A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

Incabível o prosseguimento da execução atinente a juros de mora, pois o Precatório foi pago no prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º.

Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0114646-14.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.114646-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : THEREZINHA DOS SANTOS e outros

ADVOGADO : WAGNER APARECIDO SANTINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00013-3 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO DOS BENEFÍCIOS PARA URV. REAJUSTES EM 01/05/96 PELO INPC E EM 01/06/97 PELO IGP-DI. SENTENÇA EXTINTIVA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS.

1- Deve ser afastada a carência da ação por falta de interesse processual, vez que a documentação carreada pelo INSS em sede de contestação e não contraditada pelos autores, é suficiente para o deslinde da causa. Nela há dados básicos do benefício de cada um dos autores, suficientes para a apreciação dos pedidos formulados na inicial da ação revisional.

2- Afastada a ausência de interesse processual, não é caso de se decretar a nulidade da sentença e determinar o retorno dos autos à origem, posto que a matéria é exclusivamente de direito. Encontrando-se a causa em condições de imediato julgamento, incide à hipótese dos autos a regra inserta no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil.

3- O número de autores não comprometeu o andamento regular do feito. As questões tratadas nos autos são eminentemente de direito e a Autarquia Previdenciária ofertou a elaborada contestação no prazo legal e, diligentemente, trouxe aos autos os dados básicos dos benefícios dos autores, que foram fundamentais para o desfecho do processo.

4- Não há como entender que houve expurgos durante o período de vigência da Lei da Lei nº 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício e, assim, não há que se falar em inconstitucionalidade e prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei nº 8.880/94. O Plenário do C. STF manteve a constitucionalidade dos dispositivos da Lei nº 8.880/94 quando da análise da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2536.

5- E quanto à Resolução nº 54 do Conselho Nacional da Seguridade Social, as deliberações do extinto órgão se revestem de natureza administrativa e não são vinculativos.

6- Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme 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 combinado com o artigo 9º, 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, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC).

7- Ainda que fosse diverso o entendimento, a documentação carreada pelo Instituto-réu e não impugnada pela parte autora, infirma a sua pretensão, porquanto revela que quase todos os autores, com exceção de dois, recebiam o benefício no patamar mínimo. Assim, todas as teses levantadas na exordial e no recurso de apelação, não se aplicariam de forma

alguma a esses benefícios, eis que a sua majoração está atrelada à política salarial promovida pelo Poder Público, em conformidade com o artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

8- Apelação da parte autora parcialmente provida, para afastar a carência da ação por falta de interesse processual e com fundamento no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, julgados improcedentes os pedidos dos autores. Sem condenação nas verbas da sucumbência por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para afastar a carência da ação por falta de interesse processual e, com fundamento no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, julgar improcedentes os pedidos dos autores, deixando-os de condenar nas verbas da sucumbência, por serem benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021361-21.2000.4.03.0399/SP
2000.03.99.021361-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

PARTE AUTORA : NASCIMENTO DOS REIS

ADVOGADO : CASTRO EUGENIO LIPORONI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FLONTINO DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.14.03259-6 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - AUSÊNCIA DE RECURSOS VOLUNTÁRIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.

- Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038304-25.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.038304-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIS ARMANDO RICCI e outros

: JOAQUIM DUARTE

: PAULO DE MORAES

: DURVALINO SOARES FILHO

: PLINIO GRANDE

: ANTONIO DE OLIVEIRA
: JOAQUIM FERREIRA
: LOURDES PUPI DA CRUZ
: MARIA JOANNA FACHINI BARRETA
: JOANA SOARES DOS REIS

ADVOGADO : LUCIANA DIRCE TESCH P RODINI CONTE

No. ORIG. : 97.00.00077-6 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. LEI 6423/77. SÚMULA Nº 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. REAJUSTE DE 147,06% DE SETEMBRO DE 1991. INCIDÊNCIA DO IRSM A BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV.

- A sentença de procedência do pedido está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Neste caso, não há como aferir de pronto se a controvérsia jurídica é de valor inferior a 60 salários mínimos.

- O artigo 21, inciso I e parágrafo 1º do Decreto nº 89.312/84, que regulava a matéria à época da concessão do benefício de uma das autoras, não autorizava a atualização dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo dos benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão.

- *"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."* Súmula 7 desta Corte.

- A última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do TFR, é relativa a março de 1989 e não há reflexos dessa revisão na renda futura do benefício previdenciário. Deste modo, essa última parcela prescreveu em março de 1994. Esta ação foi proposta somente em setembro de 1997. Conclui-se, pois, que todas as diferenças a que teriam direito os autores a esse título foram atingidas pela prescrição quinquenal.

- O período de incidência da regra transitória, prevista no artigo 58 do ADCT, compreendeu o período de 5 de abril de 1989 até a implantação dos Planos de Custeio e Benefícios da Previdência Social, com a regulamentação das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de julho de 1991. Nesse período, todos os benefícios em manutenção tiveram suas rendas mensais iniciais indexadas ao número de salários mínimos a qual equivaliam à época da concessão, independentemente de ajustamento de ação. Nesse contexto, o artigo 58 do ADCT tem repercussão, dentro do seu período de vigência, somente sobre as diferenças resultantes do recálculo dos benefícios, nos termos da Súmula 7 desta Corte, porquanto, no mais, a revisão foi efetivada e paga administrativamente.

- Não há que se falar em correção do benefício com aplicação do percentual de 147,06%, referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que, de acordo com o artigo 1º da Portaria 485, de 01.10.1992, tais diferenças foram pagas administrativamente, a partir de novembro/92, em 12 parcelas sucessivas, devidamente corrigidas, nos termos do § 6º do artigo 41 da Lei 8213/91.

- Não houve expurgos durante o período de vigência da Lei nº 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício e, assim, não há que se falar em inconstitucionalidade e prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei nº 8.880/94.

- A partir da vigência da Lei 8213/91, os critérios para a concessão e reajustamento foram os estabelecidos na legislação previdenciária, sem que para tanto tivesse correspondência direta com os índices divulgados pelos diversos indicadores econômicos, apesar de sempre manter a preocupação de reposição da inflação ocorrida no período, pelo que atenderam ao primado insculpido no artigo 201, parágrafos 2º e 4º (anteriores à Emenda Constitucional nº 20), da Constituição Federal.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

- Incidem juros de mora à razão de 6% ao ano da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil. A partir dessa data, são devidos juros de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Mantida a sentença quanto aos juros de mora, acertadamente fixados em 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, a contar da citação, nos termos do artigo 219 do CPC.

- Remessa oficial tida por interposta provida para anular a sentença "citra petita". Apelação do INSS prejudicada. Pedido julgado procedente em parte, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 3º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, **dar provimento parcial à remessa oficial tida por interposta para anular a sentença e julgar prejudicada a apelação do INSS. Nos termos do artigo 515, §§ 1º e 3º, do CPC, julgar o pedido procedente em parte**, nos termos do relatório e voto da Relatora e na conformidade da ata de julgamento, que fica fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051898-97.2000.4.03.0399/SP
2000.03.99.051898-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APPARECIDA GARCIA DANIEL
ADVOGADO : RUBENS CAVALINI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 98.03.10879-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INVALIDEZ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-BASE. CONTRIBUINTE AUTÔNOMO. CLASSES. INTERSTÍCIOS.

- Antes que se aplique a média aritmética simples das 36 contribuições para apuração do salário-de-benefício, de que trata o artigo 29 da Lei 8213/91, há que se observar as regras para recolhimento dos contribuintes autônomos, relativas ao cumprimento dos interstícios para mudança de classe.
- Os comprovantes de recolhimento de contribuição acostados aos autos demonstram que a autora observou a disciplina do artigo 29 da Lei 8212/91 quanto à obrigatoriedade do cumprimento dos interstícios para progressão de classe na escala de salário-base.
- Procedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do auxílio-doença, mediante a utilização dos 36 trinta e seis últimos salários-de-contribuição sobre os quais a autora efetivamente contribuiu, aplicando-se a disciplina da Lei 8213/91 e legislação superveniente, que regiam a matéria à época da concessão
- A recorrente comprova que o auxílio-doença foi convertido em invalidez. Este, portanto, deverá ser revisado, uma vez que seu cálculo tem por base o valor do salário de benefício do auxílio-doença.
- A correção monetária das parcelas devidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.
- A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas processuais, a teor do disposto no artigo 9º, inciso I, da Lei n.º 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do parágrafo 1º do artigo 8º da Lei n.º 8.620/93.
- No que concerne aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula n.º 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
- Remessa oficial e recurso adesivo da autora parcialmente providos. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **dar provimento parcial à remessa oficial e ao recurso adesivo da autora e negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002306-95.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.002306-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : RENATO SIQUEIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIN PEI JENG
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - REABERTURA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA TEMPO COMUM - PRESENTES REQUISITOS LEGAIS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

O mandado de segurança se presta a combater ato da Administração, desde que se verifique a ofensa a um direito líquido e certo do impetrante.

Pedido de reabertura de processo administrativo para reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a respectiva conversão para fim de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, tendo em vista que a legislação aplicável é aquela vigente à época do respectivo exercício, verifica-se que restou demonstrado em parte o exercício de atividade especial pelo Impetrante.

Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002311-20.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.002311-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO ROSENDO ALVES
ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROSSEGUIMENTO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PRESENTES REQUISITOS LEGAIS - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

O mandado de segurança se presta a combater ato da Administração, desde que se verifique a ofensa a um direito líquido e certo do impetrante.

Prosseguimento de processo administrativo em que se visa a concessão de ordem, a fim de que o INSS considere os laudos técnicos apresentados e consequentemente restabeleça o benefício, NB 42/109.693.425-3, desde a data de sua cessação, ocorrida em março de 2000, para efeito de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Os laudos técnicos, cujas cópias estão acostadas aos autos, à princípio, foram admitidos pela Autoridade Impetrada e determinaram a concessão do benefício.

A dúvida surgida posteriormente à concessão do benefício sobre esses laudos assinados, impunha ao INSS tomar providências administrativas para averiguação ou confirmação dessas atividades, impondo abertura ao Impetrante para apresentação de defesa, providências necessárias antes do cancelamento do benefício.

Comprovado o direito líquido e certo, correta a r. sentença que manda observar o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa para apuração de eventual ilegalidade, mantendo, contudo, o restabelecimento do benefício enquanto não se conclue o necessário procedimento administrativo.

Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar 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, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018573-97.2001.4.03.0399/SP

2001.03.99.018573-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBIO DE OLIVEIRA CAMPOS
ADVOGADO : DAZIO VASCONCELOS e outro
No. ORIG. : 98.03.00540-5 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 01/01/1963 a 21/09/1972.

Computando-se o período de trabalho rural ora reconhecido aos demais registrados em CTPS, perfaz-se o total de 30 anos, 01 mês e 27 dias, os quais são pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos arts 25, 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com renda mensal equivalente a 70% do salário-de-benefício.

Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042338-09.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.042338-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : EUGENIR GUANHAS DA CAMARA
ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 00.00.00161-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO PREENCHE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 e à carência estabelecida nos artigos 24 e 25, II, do mesmo diploma legal.

A autora não possui o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Existência de início de prova material, impondo o reconhecimento da atividade rural pelo autor nos períodos de 01/01/1971 a 31/12/1971.

Impende ainda acrescentar que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, não pode ser computado para efeitos de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º c/c artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Ademais, a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no artigo 39, inciso I, da referida Lei.

Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.
Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS, bem como à remessa oficial e negar provimento à apelação da autora**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressaltaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, se tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001659-27.2001.4.03.6002/MS

2001.60.02.001659-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

EMBARGANTE : EUNICE RAMALHO MASUKO

ADVOGADO : MARIUCIA BEZERRA INACIO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.137/139

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi integralmente apreciada de forma clara e coerente, não apresentando o Acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002288-86.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.002288-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

PARTE AUTORA : CARLOS BENTO MONTEIRO

ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROSSEGUIMENTO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PRESENTES REQUISITOS LEGAIS - REMESSA OFICIAL CONHECIDA E IMPROVIDA.

O mandado de segurança se presta a combater ato da Administração, desde que se verifique a ofensa a um direito líquido e certo do impetrante.

Prosseguimento de processo administrativo em que se visa a concessão de ordem, a fim de que seja confirmada decisão administrativa, proferida pela 13ª Junta de Recursos da Previdência Social, que concedeu ao impetrante o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Comprovado o direito líquido e certo, correta a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada a execução da decisão proferida pela 13ª Junta de Recursos da Previdência Social, que reconheceu o direito do impetrante ao benefício.

Remessa oficial conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000481-19.2001.4.03.6107/SP

2001.61.07.000481-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

PARTE AUTORA : SEBASTIAO CARLOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO e outros

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROSSEGUIMENTO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PRESENTES REQUISITOS LEGAIS - REMESSA OFICIAL CONHECIDA E IMPROVIDA.

O mandado de segurança se presta a combater ato da Administração, desde que se verifique a ofensa a um direito líquido e certo do impetrante.

Prosseguimento de processo administrativo em que se pleiteia a liberação do valor referente aos créditos atrasados do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 10.10.2000, com data início em 23/06/1997.

Comprovado o direito líquido e certo, correta a r. sentença que concedeu a ordem para determinar que a autoridade impetrada proceda à liberação dos valores devidos ao impetrante.

O Impetrante afirma o pagamento, apresentando comprovante de recebimento do montante líquido dos valores em atraso. Resta pois cumprida a ordem mandamental.

Remessa oficial conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041690-19.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.041690-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI
ADVOGADO : ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
PARTE AUTORA : AUREA SALES AVILA
ADVOGADO : ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI
No. ORIG. : 2001.61.26.003080-0 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi integralmente apreciada de forma clara e coerente, não apresentando o Acórdão embargado qualquer omissão.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011876-35.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.011876-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
EMBARGANTE : JOAO MALAQUIAS SIQUEIRA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.111/114
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00116-3 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037736-38.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.037736-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : LUIZ CARLOS DAVID MUZEL
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO
: BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 01.00.00036-8 3 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL - IMPLEMENTADOS TODOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 01/01/1972 a 30/06/1974.

Computados todos os períodos de trabalho até 16/12/1998 (data da publicação da EC nº 20/98), perfaz-se 30 anos, 02 meses e 26 dias, os quais são pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos arts. 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com renda mensal equivalente a 70% do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/11/2000), uma vez ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor, sendo devido até 13/02/2005, visto que em 14/02/2005 o autor passou a recebê-lo administrativamente, consoante informação extraída do Sistema DATAPREV/CNIS.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS parcialmente provida.

Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041199-85.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.041199-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
EMBARGANTE : JOSE MENDES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/109
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00020-5 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000888-09.2002.4.03.6004/MS

2002.60.04.000888-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ROMILDA CUNHA
ADVOGADO : MAURO CESAR SOUZA ESNARRIAGA (Int.Pessoal)
APELADO : ARMERINDA LIMA
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA C. BARUKI NEVES

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - EXONERAÇÃO DE PENSÃO DEFERIDA E RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - APELAÇÃO DA CO-RÉ PARCIALMENTE PROVIDA.

A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte.

A co-ré não apresentou nenhum documento hábil a comprovar que dependia economicamente do falecido.

A existência de união estável, no tempo do óbito, entre a autora e o falecido, restou amplamente demonstrada pelos documentos acostados aos autos, corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Por sua vez, conforme a presunção legal do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, era também a autora dependente de seu companheiro falecido, decorrente da convivência marital.

O requisito da manutenção da qualidade de segurado também restou incontroverso, pois o *de cujus*, na época de seu falecimento, estava recebendo aposentadoria por tempo de contribuição.

A condenação à devolução dos valores já recebidos pela co-ré deve ser afastada. Isto porque se verifica que os valores foram pagos pelo INSS em razão de deferimento administrativo. Assim sendo, os valores, a princípio, foram recebidos de boa-fé, sendo certo que o caráter alimentar dos mesmos não autoriza a restituição pretendida.

No que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no art. 9º, inc. I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do § 1º do art. 8º da Lei nº 8.620/93. Ressalte-se, contudo, que tal isenção decorrente de lei, não exime o INSS do pagamento das custas em restituição à parte autora, a teor do art. 10, § 4º, da Lei nº 9.289/96. Isenta também a co-ré, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, estando nestes autos representada por defensor dativo. Ademais, considerando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há custas a serem reembolsadas pelos sucumbentes e, portanto, estão isentos o INSS e a co-ré dessa condenação.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, as partes devem arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

Apelação do INSS provida.

Apelação da co-ré parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006912-50.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.006912-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBENS RODRIGUES
ADVOGADO : RICARDO VASCONCELOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Encontram-se nos autos provas incontestes de que o autor exercera atividade rural nos períodos de 17/10/1960 a 30/07/1982, 30/10/1982 a 31/08/1983, 06/09/1983 a 08/06/1984, 11/06/1985 a 08/08/1988 e 23/08/1988 a 27/09/1988. Computados todos os períodos de trabalho do autor, incluindo-se os já reconhecidos pelo INSS, verifica-se que perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível nos art. 25 e 52 da Lei nº 8.213/91 c/c artigo 9º EC nº 20 /98, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em sua forma integral.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **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, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000857-38.2002.4.03.6117/SP
2002.61.17.000857-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : FELICIO LADISLAU POSSEBON
ADVOGADO : LUIZ FREIRE FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - REVISÃO OU TRANSFORMAÇÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM AUXÍLIO-DOENÇA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

Agravo retido interposto pelo autor conhecido, visto que foi cumprido o disposto no § 1º do art. 523 do CPC, pois expressamente requerida sua apreciação na apelação, mas improvido. Com efeito, não procede a alegação de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, uma vez ter sido produzida prova suficiente à formação do convencimento do R. juízo de 1º grau.

Não comprova o autor seu direito à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferida administrativamente, ou a transformação deste benefício no benefício de auxílio-doença.

O autor pretendeu administrativamente a obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, deixando de formular pedido de concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, que pudesse autorizar ao juízo a transformação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido em dezembro de 1992.

Os benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença são personalíssimos, motivo pelo qual devem ser requeridos pelo próprio segurado interessado. Ademais, não consta dos autos que o autor tivesse formulado os pedidos, sendo que passados dez anos do deferimento do benefício de tempo de serviço, único pedido administrativo que consta dos autos, o autor pretende sua alteração.

Ainda que se considerasse o atestado de fls. 125, comprobatório de sua enfermidade, para o benefício de auxílio-doença, ocorreu a prescrição quinquenal abrangendo todas as parcelas eventualmente devidas, posto que a ação foi ajuizada em 2002.

Pedido de revisão do benefício improvido, posto que esse benefício foi concedido pelo critério da proporcionalidade, em razão dos 30 anos computados pelo INSS (aposentadoria proporcional), nos termos da legislação previdenciária, não havendo reparo a ser efetuado.

Agravo retido improvido.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024749-57.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.024749-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME MADURO ZARONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SIMONE DE CASSIA OLIVEIRA

ADVOGADO : VAGNER DA COSTA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP

No. ORIG. : 96.00.00127-2 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA - AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO - AGRAVO PROVIDO.

A Lei nº 9.528/97 deu nova redação ao *caput* do artigo 130 da Lei n. 8.213/91, cuja eficácia já havia sido suspensa pelo Pretório Excelso, revogando, assim, a possibilidade de execução provisória e a nova redação contida § 1º do artigo 100 da Constituição Federal exige o trânsito em julgado nas execuções contra a Fazenda Pública.

A natureza alimentar do crédito previdenciário apenas autoriza a preferência no pagamento, sem, contudo, dispensar o trânsito em julgado (CF/88, art.100, § 1º).

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo de instrumento**, com quem votou o Des. Federal Walter do Amaral, vencida a Des. Federal Eva Regina que lhe negava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0070963-09.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.070963-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ALDO ALBERTINI e outros
: MARIO SIMAO ROCHA
: ORLANDO FREDERICO AREIA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FELICISSIMO GONCALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.04.004811-3 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - PERDA DO OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO ANTE A PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

A superveniência da sentença definitiva na ação principal retira o interesse processual do agravo de instrumento interposto, restando, portanto, prejudicada sua apreciação, a teor do que dispõe o art. 557 *caput* do Código de Processo Civil.

Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000939-29.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.000939-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDOMIRO CARVALHO
ADVOGADO : MARCOS AURELIO DE MATOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 01.00.00166-0 3 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - INTEMPESTIVIDADE - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDAS.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Não conhecida a apelação do INSS, visto não estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso, em face da intempestividade configurada.

Remessa oficial e apelação do INSS não conhecidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008347-71.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.008347-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADAO ANANIAS
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 01.00.00123-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - ATIVIDADE RURAL PARCIALMENTE COMPROVADA - NÃO PREENCHE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a fixação dos honorários advocatícios em montante que não exceda 10% do valor da causa (R\$ 3.000,00), por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que assim decidira a r. sentença, ao fixá-los em R\$ 300,00.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no ano de 1953.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido aos constantes de sua CTPS, acrescido ainda das contribuições recolhidas como contribuinte individual, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013797-92.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.013797-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : DORIVAL LOPES
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
CODINOME : DORIVAL LOPES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00007-8 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - NÃO PREENCHE OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA.

Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa arguida pelo autor, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados, não há que se falar em cerceamento de defesa.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

A Lei exige inscrição junto ao órgão previdenciário como autônomo - contribuinte individual, a pessoa física que explora atividade agrícola, na condição de empresário rural ou de agropecuarista, com o recolhimento das devidas contribuições, nos termos dos artigos 12, 15, 20, 21 e 25 do Plano de Custeio da Previdência Social, para se estabelecer o vínculo e a relação jurídica previdenciária e, em contraprestação, assegurar-lhes benefícios previdenciários.

Verifica-se que o autor não possui o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível, nos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Matéria preliminar rejeitada.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020839-95.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.020839-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

EMBARGANTE : JOSE VALDOMIRO SILVERIO

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 84/87

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00063-0 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032570-88.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.032570-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : EZEQUIEL DIAS FIGUEIREDO
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00115-9 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Inexiste nos autos prova de que o autor tenha exercido atividade rural no período pretendido.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

O autor não possui o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009219-52.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.009219-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : JOSE FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00019-3 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

Conhecida, de ofício, da remessa oficial, vez que deve incidir, no caso, o inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, e não o seu parágrafo 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 01/01/1981 a 30/04/1981.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, os quais constam pedido no âmbito administrativo, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS, bem como à remessa oficial tida por interposta, e negar provimento à apelação da parte autora**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, se tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009488-91.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.009488-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDA DE TOLEDO SOUSA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
CODINOME : MARGARIDA DE TOLEDO SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 02.00.00913-6 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que a condenação for inferior a 60 salários-mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.

Agravo retido conhecido, visto que foi cumprido o disposto no § 1º do art. 523 do CPC, pois expressamente requerida sua apreciação nas razões de apelação, porém improvido. Com efeito, não há que se falar em inépcia da inicial. Da simples leitura da peça inaugural, depreende-se que a autora pretende o reconhecimento da atividade rural para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, tendo indicado, de modo satisfatório, os fatos e fundamentos jurídicos de sua pretensão.

Não é indispensável a autenticação dos documentos que acompanham a inicial se o seu conteúdo não for impugnado pela parte contrária, ou seja, a mera impugnação por ausência de autenticação não enseja a desconsideração do documento. Ademais, a lei não mais obriga a autenticação dos documentos juntados aos autos; no entanto, se existir dúvida sobre a autenticidade de qualquer deles, deverá a parte argui-la em procedimento próprio, qual seja, o incidente de falsidade (arts 390 a 395 do CPC). E, com relação à alegação de não terem sido juntados os documentos indispensáveis à propositura da ação, tal matéria está relacionada à prova do fato constitutivo do direito invocado e assim deve ser apreciada.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Inexiste nos autos prova de que a autora tenha exercido atividade rural no período pretendido.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

A autora não possui o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço

Agravo retido improvido.

Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027420-92.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.027420-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS MARIA DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 02.00.00104-5 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos.

Agravo retido conhecido, visto que foi cumprido o disposto no § 1º do art. 523 do CPC, pois expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação, mas negado provimento. O autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional prevista no art. 5º, inc. XXXV, da CF, não está o autor obrigado a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no ano de 1965.

Computando-se todos os períodos de trabalho comprovados, acrescidos do período ora reconhecido da atividade rural, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 não pode ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91, e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Agravo retido improvido.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo retido, 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, 10 de maio de 2010.
LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033072-90.2004.4.03.9999/MS
2004.03.99.033072-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ANGELA AQUIVEL DUARTE
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00445-8 1 Vr CAARAPO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - INDÍGENA - EXTINÇÃO DO FEITO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - SENTENÇA ANULADA.

A Constituição Federal em seu artigo 232 assegura ao índio o acesso à Justiça. A autora revela consciência e conhecimento de seus atos, pois possui cédula de identidade e CTPS, ambas com assinatura aposta pela autora, demonstrando, assim, capacidade para ingressar em juízo.

Demonstrada a capacidade processual da autora deve o processo ter seu regular prosseguimento, inclusive, mediante intervenção do Ministério Público de todos os atos praticados no feito, a teor do que dispõe o citado dispositivo constitucional.

Apelação provida para o fim de anular a sentença, determinando a remessa do processo à vara de origem para regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000565-27.2004.4.03.6103/SP
2004.61.03.000565-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
PARTE AUTORA : FRANCISCO APARECIDO MARTINS
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROSSEGUIMENTO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PRESENTES REQUISITOS LEGAIS - REMESSA OFICIAL CONHECIDA E IMPROVIDA.

O mandado de segurança se presta a combater ato da Administração, desde que se verifique a ofensa a um direito líquido e certo do impetrante.

Prosseguimento de processo administrativo em que se pleiteia aposentadoria por tempo de serviço a fim de que tenha prosseguimento o seu processo administrativo para que a autoridade impetrada implante o benefício conforme determinado pela 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social.

Comprovado o direito líquido e certo, correta a r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para conceder em parte a segurança, determinando a implantação do benefício ao Impetrante, nos termos reconhecidos pela 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social.

Remessa oficial conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002935-28.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.002935-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS DANTAS RODRIGUES
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - TERMO INICIAL - DEPENDENTE NÃO ERA ABSOLUTAMENTE INCAPAZ NA DATA DO ÓBITO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.

À data do óbito do *de cujus*, em 07 de abril de 1998, estava vigente o Código Civil de 1916 que elencava o rol das pessoas consideradas absolutamente incapazes, em seu artigo 5º, I como sendo os menores de 16 (dezesesseis) anos.

Quando do advento do óbito do genitor do autor, este contava com 16 anos de idade, posto que nascido em 31/03/1982.

Portanto, não poderia mais ser considerado absolutamente incapaz, e a prescrição correria a seu desfavor.

Termo inicial do benefício nos termos da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, a qual alterou o artigo 74 da Lei nº 8.213/91, ao estabelecer que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste, ou do requerimento, quando requerida após o prazo previsto anteriormente.

O requerimento administrativo do benefício deu-se após 30 dias do evento morte. Conseqüentemente, o termo inicial do benefício deve ser a data de entrada do requerimento, não havendo que se falar em parcelas em atraso.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001313-96.2004.4.03.6123/SP
2004.61.23.001313-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR PETRI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA DE MORAES SANTOS
ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE ATIVIDADE RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS.

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que deve incidir, no caso, o inc. I do art. 475 do CPC, e não o seu § 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

Não comprovado o exercício da atividade laborativa no período requerido, não se reconhece o direito pretendido. A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, se tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005666-60.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.005666-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : DARCINA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00062-6 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a redução do valor dos honorários advocatícios, bem como a observação da Súmula nº 111 do C. STJ na sua fixação, por faltar-lhe interesse recursal, visto que a r. sentença determinou que cada parte arque com os honorários de seus respectivos patronos.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Inexiste nos autos prova de que a autora tenha exercido atividade rural no período pretendido.

Computando-se os períodos de trabalho incontroversos da autora, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos arts. 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, provida.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012531-02.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.012531-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELINO MAURO TEIXEIRA
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG. : 03.00.00145-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PROVIDAS.

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que, deve incidir, no caso, o inc. I do art. 475 do CPC, e não o seu § 2º, tendo em vista que a r. sentença é de natureza declaratória, sem reflexos financeiros imediatos.

O autor não apelou da r. sentença, razão pela qual transitou em julgado a parte da decisão que julgou improcedente o pedido de aposentadoria e que deixou de reconhecer o período de janeiro de 1975 a julho de 1976.

Inexiste nos autos prova de que o autor tenha exercido atividade rural no período pretendido.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, bem como à remessa oficial tida por interposta**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, as tidas por interpostas, nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015778-88.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.015778-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
EMBARGANTE : ANTONIO FERREIRA COUTINHO
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 103/106
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00107-0 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017458-11.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.017458-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
EMBARGANTE : SILVIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 143/146
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00027-2 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017930-12.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.017930-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONIL GONCALVES
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE ROSSI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 01.00.00156-0 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer seja afastada a condenação ao pagamento das custas processuais, por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que não houve condenação nesse sentido.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 02/07/1968 a 31/12/1973.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes à carência e ao tempo de serviço

exigíveis, respectivamente, nos arts. 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019037-91.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.019037-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDIO PELLACANI

ADVOGADO : MARIA MARCIA BOGAZ DE ANGELO

No. ORIG. : 04.00.00017-3 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que deve incidir, no caso, o inc. I do art. 475 do CPC, e não o seu § 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no ano de 1976.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, se tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019889-18.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.019889-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : JOVELINO RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00367-5 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no ano de 1964 e no período de 01/01/1975 a 17/08/1976.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se os períodos de trabalho do autor ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora**, sendo que a Des. Federal Eva Regina o fazia em maior extensão para reconhecer o trabalho rural no lapso de 01.01.1964 a 17.08.1976, acompanhando, no mais, a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023895-68.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.023895-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DE SOUZA PENHA

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP

No. ORIG. : 02.00.00128-3 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Agravo retido conhecido, uma vez requerida, expressamente, a sua apreciação nas razões de apelação do INSS, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC, porém improvido. Com efeito, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido, por inexistir óbice legal à concessão de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento de período de atividade rural sem registro em CTPS. Ademais, a questão referente ao reconhecimento do tempo de serviço rural anterior a 1963 corresponde à matéria, intimamente, ligada ao cerne da demanda, devendo, portanto, ser examinada no mérito, uma vez que o seu acolhimento ou não implica na procedência ou improcedência do pedido postulado e, por conseguinte, na extinção do feito com resolução de mérito.

O autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional para ver reconhecido seu tempo de serviço por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional prevista no art. 5º, inc. XXXV, da CF, não está obrigado a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a fixação dos juros de mora em 6% ao ano, a partir da citação, por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que a r. sentença decidira nesse sentido.
O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.
Inexiste nos autos prova de que o autor tenha exercido atividade rural no período pretendido.
Computando-se os períodos de trabalho incontroversos do autor, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
Agravo retido improvido.
Remessa oficial não conhecida.
Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027136-50.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.027136-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADEMIR ANTONIO PEREIRA

ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO

No. ORIG. : 03.00.00051-8 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - CONTAGEM RECÍPROCA - SERVIDOR PÚBLICO - INEXISTÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PROVIDAS.

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que deve incidir, no caso, o inc. I do art. 475 do CPC, e não o seu § 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

O autor é servidor público estadual, sendo, portanto, condição legal *sine qua non*, a indenização para a averbação de tempo de serviço na contagem recíproca (público-privado) e consequente expedição de certidão.

No caso presente, inviabiliza-se a averbação do tempo de serviço, face à inexistência de comprovação do alegado trabalho rural e face à ausência de pagamento da indenização das respectivas contribuições.

Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, sendo que a Des. Fed. Eva Regina e o Des. Fed. Walter do Amaral ressaltaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive se tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031012-13.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.031012-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : NEIDE APARECIDA SANITAR DA SILVA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CINTIA RABE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00108-7 4 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Inexiste nos autos prova de que a autora tenha exercido atividade rural no período pretendido.

Computando-se os períodos de trabalho incontroversos da autora, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032132-91.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.032132-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO MARIANO
ADVOGADO : VIVIAN FRANCELINO MONTEIRO
No. ORIG. : 03.00.00079-8 1 Vr PORANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova oral produzida, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor, em regime de economia familiar, de 11/07/1964 a 31/12/1972.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido do período urbano, considerado incontroverso, além dos recolhimentos realizados como contribuinte individual, verifica-se que não perfazem o número

de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço .
Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032384-94.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.032384-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : IRACEMA CORREIA HERRERA

ADVOGADO : OSWALDO SERON

CODINOME : IRACEMA CORREA HERRERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00131-2 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Inexiste nos autos prova de que a autora tenha exercido atividade rural nos períodos pretendidos.

Computando-se os períodos incontroversos de trabalho da autora, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos arts. 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032922-75.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.032922-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : JOAO GONCALVES

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PASCOALAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00135-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Inexiste nos autos prova de que o autor tenha exercido atividade rural no período pretendido.

Computando-se os períodos de trabalho incontroversos do autor, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033034-44.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.033034-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DIAS DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 02.00.00257-6 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.

Agravo retido conhecido, uma vez que requerida, expressamente a sua apreciação nas razões de apelação do INSS, nos termos do artigo 523, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil, porém improvido. A preliminar de carência de ação por ausência de comprovação do número mínimo de contribuições necessárias à concessão do benefício, arguida pelo INSS, trata-se de matéria intimamente ligada ao cerne da demanda, qual seja, o cumprimento da carência exigida pela lei indispensável à aquisição do benefício, devendo, portanto, ser examinada no mérito, uma vez que o seu acolhimento ou não, implica na procedência ou improcedência do pedido postulado e, por conseguinte, na extinção do feito com resolução de mérito.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Inexistem nos autos provas de que tenha o autor laborado junto à lide rural nos períodos 01/10/47 a 01/03/1959, 01/11/1959 a 01/09/1963 e 01/01/1964 a 31/12/1973.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Computando-se os períodos trabalhados pelo autor, registrados em CTPS, não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Remessa oficial não conhecida.

Agravo retido improvido.

Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033421-59.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.033421-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

EMBARGANTE : JOSE PEREIRA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 108/111

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.10533-5 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033851-11.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.033851-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADEMAR APARECIDO GOMES

ADVOGADO : ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO

No. ORIG. : 04.00.00156-0 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

Não conhecida de parte da apelação da autarquia, em que requer, como termo inaugural do benefício, a data de sua citação, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que o julgado assim já o decidiu.

Afastada a preliminar trazida pelo INSS, em suas razões de recurso, com relação aos dados apresentados no sustentáculo da r. sentença. Em que pese constarem da fundamentação do *decisum* números correspondentes ao período laborativo do autor, em divergência daqueles assinalados na exordial, observo que se manteve o sentenciante adstrito ao

pedido deduzido na peça inaugural, qual seja, aposentadoria por tempo de serviço em sua forma integral, não havendo que se falar em sentença *ultra petita*.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor, em regime de economia familiar, de 31/07/1969 a 30/06/1979.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido do período urbano, considerado incontroverso, além dos recolhimentos realizados como contribuinte individual, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço .

Matéria preliminar rejeitada.

Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034301-51.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.034301-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISAAC MONTEIRO DE PINHO

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA

No. ORIG. : 03.00.00038-4 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - INTEMPESTIVIDADE - APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDA.

Não conhecida a apelação do INSS, visto não estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso, em face da intempestividade configurada.

Apelação do INSS não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036609-60.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.036609-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : RUTE RIBEIRO HAISTMAN

ADVOGADO : NELSON RIBEIRO JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA CARDOSO GANEM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00030-4 1 Vr IGUAPE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

Não comprovado o exercício da atividade rural, ainda que descontínua, no período "imediatamente" anterior à data do requerimento, exigido pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91, não se reconhece o direito à aposentadoria por idade.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036829-58.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.036829-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : OSVALDO PALOTA SOBRINHO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00096-6 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

Inexiste nos autos prova material segura e inequívoca de que o autor tenha exercido atividade rural no período pretendido em regime de economia familiar.

Verifica-se que o autor não possui o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigido no art. 52 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041785-20.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.041785-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA MARIA LIBA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO DONIZETE BOARO

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

No. ORIG. : 04.00.00059-3 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL PARCIALMENTE COMPROVADA - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

Remessa oficial conhecida de ofício, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as causas em que a condenação e o direito controvertido forem superiores a 60 salários mínimos.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impõe o reconhecimento do trabalho rural do autor no período de 01/01/1973 a 27/10/1974.

Computando-se o período de trabalho ora reconhecido àquele considerado quando da concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço na via administrativa, perfaz-se um total de 33 anos, 05 meses e 23 dias, resultando no coeficiente de 88% no cálculo da renda mensal inicial.

As diferenças resultantes dessa revisão devem ser corrigidas monetariamente nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas n.ºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução n.º 561/2007 do Conselho da Justiça Federal. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045366-43.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.045366-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : JOSE IRINEU DA SILVA

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP

No. ORIG. : 02.00.00244-0 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

Agravo retido conhecido, uma vez que sua apreciação foi requerida, expressamente, pelo INSS, em suas razões de apelação, mas nega-se-lhe provimento, visto que os documentos mencionados pela Autarquia Previdenciária, como indispensáveis à propositura da ação, a fim de demonstrar o pedido e a causa de pedir, na verdade estão relacionados à prova do fato constitutivo do direito invocado, e assim serão apreciados.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor de 14/05/1968 a 01/04/1969.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei n.º 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido do período urbano, considerado incontroverso, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço .

Agravo retido improvido.

Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo retido, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, e negar provimento à apelação da parte autora**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, se tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003582-13.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.003582-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : RENATA PEREIRA DA SILVA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que deve incidir, no caso, o inc. I do art. 475 do CPC, e não o seu § 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 29/04/1972 a 18/12/1974.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, sendo que a Des. Fed. Eva Regina e o Des. Fed. Walter do Amaral ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, se tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014541-14.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.014541-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EURIDICE BENEDITA RUIZ SALVADOR

ADVOGADO : MARCELO FREDERICO KLEFENS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 05.00.00215-5 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCIDOS - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA - REMESSA OFICIAL PROVIDA.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a redução do valor dos honorários periciais, por carecer de interesse recursal, uma vez que não houve condenação nesse sentido.

A fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.

Não restou provada a dependência econômica da filha em relação ao seu falecido pai, pois a autora recebe, desde 01 de dezembro de 1981, o benefício de aposentadoria por invalidez NB 0603454151, consoante informações do Sistema CNIS, possuindo, portanto, seus próprios rendimentos.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, provida.

Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034506-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034506-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : WASHINGTON LOPES BISPO

ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00220-1 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - JUSTIÇA ESTADUAL - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - ART. 3º, § 3º, DA LEI Nº 10.259/01 - ART. 109, § 3º, DA CF - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Dispõe o § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01 que somente "*no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*", o que não ocorre na hipótese.

Não obstante a jurisdição do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto abranger, consoante Provimento nº 283, do CJF/3ª R, de 15/01/2007, o município de Sertãozinho, onde reside a parte autora, encontra-se ele instalado na cidade de Ribeirão Preto.

É inegável que a exceção constitucional prevista no art. 109, § 3º, da CF ainda há de ser observada, visto que não perdeu o seu vigor com a instalação dos Juizados Especiais Federais.

Era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda na Justiça Estadual da Comarca de Sertãozinho, município em que reside, no qual, ademais, inexistia vara federal, ou no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, o qual, embora instalado na cidade de Ribeirão Preto, possui jurisdição sobre seu domicílio.

Tendo escolhido a parte autora ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo *a quo*, resta determinado o MM. Juízo de Direito da Vara Cível da Comarca de Sertãozinho como competente para processar e julgar esta lide.

Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042380-77.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042380-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANAINA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA CAMILA DE SOUZA MIGUEL
No. ORIG. : 08.00.00092-3 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8.213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

Comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do art 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545, de 2005, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC, bem como da Súmula nº 111 do C. STJ.

Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

Boletim Nro 1808/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031905-43.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.031905-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : JOAO FONSECA RAMOS
ADVOGADO : VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 231/233
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 98.00.00159-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO .

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.

- No presente caso, é indevida a aposentadoria perseguida, em razão do não cumprimento dos requisitos necessários.

- Agravo legal improvido .

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001662-70.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.001662-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARIA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 268/270v
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PENSÃO. DECISÃO NOS TERMOS DO ART. 460 DO CPC. PARTE LEGÍTIMA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

- Decisão proferida de acordo com o pedido e observados os preceitos processuais atinentes à matéria, inclusive do art. 460 do Código de Processo Civil.
- Dispõe a Lei nº 8.213/91, artigo 112: "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".
- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial (EREsp 466.985/RS).
- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar, como substitutos, no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas, na ausência de dependentes, é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também, independentemente de abertura de partilha ou inventário.
- O pedido administrativo de concessão de aposentadoria foi protocolado pelo "de cujus" em 20/08/1992 e, afinal, julgado em sede de recurso administrativo em 24/05/2000. Sendo a presente ação proposta em 16/02/2001, não há que se falar em prescrição.
- O benefício de aposentadoria do "de cujus" a ser indenizado é da data do requerimento na via administrativa em 20/08/1992 até a data de seu óbito 05/09/2000.
- O marco inicial do benefício de pensão, na ausência de requerimento administrativo, há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.
- Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017039-93.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.017039-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : LUIZ CARLOS DO NASCIMENTO falecido
ADVOGADO : EDVALDO BOTELHO MUNIZ

REPRESENTANTE : HELENA CONCEICAO ALEIXO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00137-8 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ÓBITO DA PARTE AUTORA. HABILITAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. POSSIBILIDADE. REFORMA DA SENTENÇA.

- A morte do autor no curso de lide que visa a concessão de aposentadoria por invalidez não impede o eventual reconhecimento do pedido e a concessão de prestações em atraso aos seus herdeiros, pois tal benefício não é considerado personalíssimo, haja vista que gera, inclusive, direito à percepção de pensão por morte - desde que haja dependente previdenciário para tanto - razão pela qual a habilitação de herdeiros é possível, senão, necessária.
- A r. sentença não padece de nulidade, haja vista não possuir nenhum vício em sua forma. No caso dos autos trata-se, apenas, de entendimento divergente em relação ao eleito pelo MM. Juízo a quo, o que enseja a reforma do decisum.
- Impossível a aplicação do §3º, do art. 515, do CPC, haja vista a ausência de prova testemunhal a corroborar a qualidade de segurado do "de cujus".
- Apelação da parte autora provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para reformar a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular processamento do pedido de habilitação e análise do mérito da ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033102-96.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.033102-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : SEBASTIAO TEODORO
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/114
No. ORIG. : 01.00.00080-1 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004123-78.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.004123-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : GERALDO FRANCISCO AGUIAR
ADVOGADO : RICARDO VASCONCELOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 228/231
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO .

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- No presente caso, é indevida a aposentadoria perseguida, em razão do não cumprimento dos requisitos necessários.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001351-09.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.001351-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : DARIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 164/167
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO .

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- No presente caso, é indevida a aposentadoria perseguida, em razão do não cumprimento dos requisitos necessários.
- Agravo legal improvido .

ACÓRDÃO

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

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

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005029-80.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.005029-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : JOSE BEZERRA FILHO
ADVOGADO : EDMAR CORREIA DIAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/165
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00261-4 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO PARCIAL DO TRABALHO RURAL EXERCIDO SEM REGISTRO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA FORMA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DE PERÍODO TRABALHADO ATÉ A CITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- Para comprovar o trabalho rural exercido sem registro, o autor juntou alguns documentos em que é qualificado como lavrador ou agricultor, quais sejam: Atestado de Vida e Residência da Delegacia de Polícia de Saboeiro - CE (1978), Certificado de Dispensa de Incorporação (1979) e Certidão do Registro de Imóveis da Comarca de Saboeiro - CE (1973).
- Por sua vez, a prova testemunhal corroborou os documentos colacionados.
- Todavia, não há elementos que demonstrem a atividade rural perseguida no interregno anterior ao ano de 1973, pois não há início de prova material que estabeleça liame entre o requerente e o trabalho rural.
- Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina perseguida restou comprovada apenas no intervalo de 01.01.1973 a 01.10.1979, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).
- O pedido alternativo constante neste recurso de computar-se período de trabalho posterior à citação não merece acolhimento, vez que não fez parte do pleito da exordial, oportunidade em que claramente o autor assevera que até o dia 15.12.1998 preenchia todos os requisitos para a aposentadoria integral.
- Ademais, no presente caso, à data da Emenda Constitucional n.º 20/98, a parte autora não preenchia o requisito etário (53 anos de idade), já que nascido em 19.01.1960, situação que torna impossível o cômputo do tempo de serviço posterior à emenda para fins de aposentação segundo as regras anteriores à mencionada emenda.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008592-82.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.008592-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : EDUARDO ROSIK
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 239/242
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00103-0 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - AVERBAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

- Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados permitem o reconhecimento do labor campesino alegado entre 01 de janeiro a 31 de dezembro de 1971, conforme autorização contida no artigo 55, parágrafo 2º da lei 8.213/91, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.

- agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021608-06.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.021608-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : MIGUEL RAIMUNDO DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

AGRAVADO : Decisão de fls.101/104

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00272-3 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - AVERBAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

- Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados permitem o reconhecimento parcial do labor campesino alegado.

- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.

- agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.
EVA REGINA
Relatora para o acórdão

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023582-78.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.023582-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/102v
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES
No. ORIG. : 01.00.00124-9 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - AVERBAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.
- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).
- Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados permitem o reconhecimento parcial do labor campesino alegado.
- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.
- agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001942-31.2003.4.03.6115/SP
2003.61.15.001942-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
PARTE AUTORA : SEBASTIANA PERIANI MOLINA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROSA MARIA TREVIZAN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - URBANO - ART. 48 DA LEI 8.213/91 - CARÊNCIA COMPROVADA - PARÁGRAFO 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.666/03 - ARTIGO 25 DA LEI 8.213/91 - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- Segundo o artigo 48 da Lei 8.213/91, faz jus à aposentadoria por idade, o segurado que, cumprida a carência exigida, completar a 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

- O parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 dispensa a comprovação da qualidade de segurado no momento do requerimento do benefício, quando se trata de pedido de aposentadoria por idade, desde que o segurado conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência.

- A carência exigida deve levar em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento, levando em conta a tabela progressiva do artigo 142 da Lei 8.213/91 que impõe um regime de progressão das contribuições e a natureza alimentar do benefício previdenciário. Precedentes: REsp nº 796397, Rel Min. Paulo Gallotti, DJ 10-02-206; Resp nº 800120, Rel Min. Hamilton Carvalhido, DJ 16-02-2006.

- Restou demonstrado nos autos que a parte autora contava com tempo de contribuição superior ao exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.

- Mantida a concessão da tutela antecipada, tendo em vista a presença de provas inequívocas e pressupostos cabíveis para a antecipação de seus efeitos, devendo ficar caracterizado, o receio de, não a outorgando, estabelecer-se dano de difícil reparação, em face de sua natureza alimentar.

- Correta a fixação do termo inicial do benefício, vez que houve ingresso do requerimento administrativo.

- A correção monetária deverá incidir consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 406 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

- Os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.

- Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027325-62.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.027325-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : JOSE NORIVALDO MEDEIROS

ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM

AGRAVADO : fls.189/192v

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00103-4 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - AVERBAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

- Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados permitem o reconhecimento parcial do labor campesino alegado.
- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.
- agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001767-51.2004.4.03.6002/MS
2004.60.02.001767-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEMAR ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- Restou demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora preenchia os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença.
- Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005393-48.2004.4.03.6109/SP
2004.61.09.005393-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : GELSON ALVES DA SILVA
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

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 -

APOSENTADORIA POR IDADE - URBANO - ART. 48 DA LEI 8.213/91 - NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA .

- Segundo o artigo 143 da Lei 8.213/91, com a redação determinada pela Lei 9.063 de 14 de junho de 1995, os trabalhadores rurais que, embora enquadrados como segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, não verteram para a previdência as necessárias contribuições, terão direito à aposentadoria por idade, restrita ao valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir de 24 de julho de 1991, data da vigência daquela lei, desde que comprovem o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício.

- Na hipótese, a autora implementou o requisito da idade, condição essencial para obtenção do benefício pleiteado. Não restou, porém demonstrado, que exerceu atividade rural, pelo período exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.

- A carência exigida deve levar em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento, levando em conta a tabela progressiva do artigo 142 da Lei 8.213/91 que impõe um regime de progressão das contribuições e a natureza alimentar do benefício previdenciário. Precedentes: REsp nº 796397, Rel Min. Paulo Gallotti, DJ 10-02-206; Resp nº 800120, Rel Min. Hamilton Carvalhido, DJ 16-02-2006.

- A autora não conta com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002009-13.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.002009-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : VALENTIM NATAL CONZE
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 156/158v
No. ORIG. : 03.00.00011-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.

- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007796-23.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.007796-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.158/161
INTERESSADO : PAULO GARCIA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 01.00.00063-6 1 Vr PARANAPANEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. VÍCIO. INOCORRÊNCIA.

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição, irregularidades estas inexistentes no julgado.
- Os males incapacitantes alegados não possuem nexo causal com a atividade laborativa.
- A Justiça Federal é competente para processar e julgar o feito.
- A questão foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se que não há vício a ser sanado.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007963-40.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.007963-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : NELSON MASSARO
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
AGRAVADO : Decisão de fls.192/195v
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00166-0 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVA. CÔMPUTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- A questão foi amplamente abordada e as provas juntadas aos autos foram devidamente examinadas, razão pela qual conclui-se que não há omissão a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é o reexame das provas e a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade, ou contradição, irregularidades estas inexistentes no julgado.
- Não há falar em cômputo de serviço posterior ao ajuizamento da ação por absoluta falta de amparo legal.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

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

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008402-51.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.008402-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AYDEE DUTRA DAL POGETTE
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 01.00.00088-2 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - MATÉRIA PRELIMINAR - REQUISITOS - FAMÍLIA CAPAZ DE PROVER A MANUTENÇÃO DA PARTE AUTORA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PROVIDA - ISENÇÃO.

- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352 de 26.12.2001).
- Conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações foram renovadas, nas razões de apelação.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
- Ainda que não seja o caso de concessão de benefício previdenciário, mas sendo o instituto parte legítima na demanda, aplica-se a hipótese do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal. Nesse sentido a Súmula nº 22 desta Egrégia Corte.
- Demonstrado que a família da parte autora é capaz de prover a sua manutenção, impõe-se o indeferimento do pedido de concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).
- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Remessa oficial não conhecida.
- Agravo retido improvido.
- Matéria preliminar rejeitada.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, negar provimento ao agravo retido, 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, 17 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008470-98.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.008470-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : LUIZ GONZAGA PIRES
ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/148
No. ORIG. : 02.00.00170-3 4 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - TEMPO DE SERVIÇO RURAL NÃO RECONHECIDO - ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TRABALHOS ESPECIAIS -INSALUBRIDADE RECONHECIDA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - AGRAVOS IMPROVIDOS - INEXATIDÃO MATERIAL RECONHECIDA DE OFÍCIO.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.
- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).
- O conjunto probatório não é apto a demonstrar a atividade rural pelo período requerido. Porém, suficiente para o enquadramento da atividade especial.
- Termo inicial do benefício a partir da data de entrada do requerimento administrativo.
- A decisão agravada abrangeu os recursos interpostos, decidindo o que se pediu. Porém, há inexatidão material ao se pronunciar pelo parcial provimento da apelação.
- Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais interpostos e corrigir, de ofício, a inexatidão material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008513-35.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.008513-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO MOREIRA CEZAR
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/140
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00239-5 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - AVERBAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.
- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).
- Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados são insuficientes para o reconhecimento do labor campesino alegado.
- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.
- agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023146-51.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.023146-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRA DA SILVA LIMA
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG. : 03.00.00027-2 2 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. FRAUDE.

- Não se trata, no caso dos autos, de desconstituir a coisa julgada, após findar o lapso temporal da ação rescisória. Tratando-se o recebimento de benefício previdenciário de relação jurídica de trato sucessivo, qualquer constatação de vício, irregularidade ou fraude pode e deve ser apurada e regularizada há qualquer momento.
- A r. sentença não padece de nulidade, haja vista não possuir nenhum vício em sua forma. No caso dos autos trata-se, apenas, de entendimento divergente em relação ao eleito pelo MM. Juízo a quo, o que enseja a reforma do decisum.
- Impossível, no caso, a aplicação do art. 515, §3º do CPC, haja vista que não houve citação da parte ré.
- Apelação parcialmente provida para reformar a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular processamento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reformar a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular processamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023372-56.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.023372-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : JOSE NUNES DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO CACERES DIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA GRACIELA TITO CAMACHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00076-0 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-ACIDENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DO FATO GERADOR - PREENCHIDOS OS REQUISITOS DE AUXÍLIO-ACIDENTE - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Quanto ao pleito de auxílio-acidente, *in casu*, deve ser aplicada a lei vigente na época do fato gerador qual seja, 07.12.1996.
- Comprovado preenchimento dos requisitos previstos no artigo 86, da Lei nº 8.213/91 com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, haja vista que o laudo pericial conclui pela incapacidade parcial decorrente de "perda severa unilateral consequente a lesão do parênquima cerebral".
- Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.
- O valor do benefício deve ser apurado com observância do preceituado no artigo 86, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.032/95).
- As prestações em atraso devem ser acrescidas dos consectários legais.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.
- As custas e despesas processuais não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento, considerando também que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.
- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024410-06.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.024410-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
 APELANTE : ROSA TEREZINHA RUSSO
 ADVOGADO : LUIZ CELSO DE BARROS
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO : OS MESMOS
 No. ORIG. : 03.00.00026-9 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. FRAUDE. PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO E DE EVENTUAL PRECATÓRIO NÃO LEVANTADO. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

- A apelação da parte ré limita-se, tão-somente, à alegação de violação à coisa julgada, nada impugnando acerca do mérito da questão, isto é, da utilização de documentos falsos. Ademais, a própria ré, em seu depoimento na Delegacia da Polícia Federal, após analisar a cópia da CTPS ali apresentada, confirmou a inveracidade das anotações.
- Não se trata, no caso dos autos, de desconstituir a coisa julgada, após findar o lapso temporal da ação rescisória. Tratando-se o recebimento de benefício previdenciário de relação jurídica de trato sucessivo, qualquer constatação de vício, irregularidade ou fraude pode e deve ser apurada e regularizada há qualquer momento. Consequentemente, correta a suspensão do benefício, bem como de eventual precatório não levantado.
- De fato, não há comprovação de que a parte ré teve ciência da fraude cometida, tampouco que dela participou. Entretanto, evidente que dela se beneficiou, haja vista ter recebido o referido benefício por longo período. Dessa forma, caracterizada a fraude, entendo ser possível e necessário que esses valores sejam devolvidos.
- Oportuno lembrar que há autorização legal expressa permitindo à autarquia previdenciária que desconte valores pagos indevidamente, desde que dentro do limite estipulado, nos benefícios previdenciários ativos, independentemente se

oriundos de equívocos administrativos ou de fraude. Assim sendo, seria um contra senso impedir que o mesmo seja aplicado na situação em apreço, permitindo-se sua prática quando a fraude se dá na esfera administrativa.

- Em consulta CNIS/PLENUS, na data de hoje, verifica-se que a ré vem recebendo outro benefício previdenciário. Assim, há que ser possibilitado que o erário reaveja esses valores, na forma do art. 115 da Lei 8.213/91, dentro do limite de 30%, conforme entendimento do C. STJ.
- Deixo de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
- Apelação da parte ré improvida.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026250-51.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.026250-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ANGELINA D ANGELO LUQUE
ADVOGADO : MARCELA ANDREZA TONIATO ORSATTI
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00058-0 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. FRAUDE. PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO E DE EVENTUAL PRECATÓRIO NÃO LEVANTADO. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

- A apelação da parte ré limita-se, tão-somente, à alegação de violação à coisa julgada, nada impugnando acerca do mérito da questão, isto é, da utilização de documentos falsos. Ademais, a própria ré, em seu depoimento na Delegacia da Polícia Federal, após analisar a cópia da CTPS ali apresentada, confirmou a inveracidade das anotações.
- Não se trata, no caso dos autos, de desconstituir a coisa julgada, após findar o lapso temporal da ação rescisória. Tratando-se o recebimento de benefício previdenciário de relação jurídica de trato sucessivo, qualquer constatação de vício, irregularidade ou fraude pode e deve ser apurada e regularizada há qualquer momento. Consequentemente, correta a suspensão do benefício, bem como de eventual precatório não levantado.
- De fato, não há comprovação de que a parte ré teve ciência da fraude cometida, tampouco que dela participou. Entretanto, evidente que dela se beneficiou, haja vista ter recebido o referido benefício por longo período. Dessa forma, caracterizada a fraude, entendendo ser possível e necessário que esses valores sejam devolvidos.
- Oportuno lembrar que há autorização legal expressa permitindo à autarquia previdenciária que desconte valores pagos indevidamente, desde que dentro do limite estipulado, nos benefícios previdenciários ativos, independentemente se oriundos de equívocos administrativos ou de fraude. Assim sendo, seria um contra senso impedir que o mesmo seja aplicado na situação em apreço, permitindo-se sua prática quando a fraude se dá na esfera administrativa.
- Em consulta CNIS/PLENUS, na data de hoje, verifica-se que a ré vem recebendo outro benefício previdenciário. Assim, há que ser possibilitado que o erário reaveja esses valores, na forma do art. 115 da Lei 8.213/91, dentro do limite de 30%, conforme entendimento do C. STJ.
- Honorários advocatícios a cargo da parte ré, fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação.
- Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
- Apelação da parte ré improvida.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

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

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032434-23.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.032434-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : NAIR ROSA CARDOSO
ADVOGADO : ANDRE LUIS HERRERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00006-0 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - - APOSENTADORIA POR IDADE - URBANO - ART. 48 DA LEI 8.213/91 - CARÊNCIA COMPROVADA - PARÁGRAFO 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.666/03 - ARTIGO 25 DA LEI 8.213/91 - APELAÇÃO PROVIDA .

- Segundo o artigo 48 da Lei 8.213/91, faz jus à aposentadoria por idade, o segurado que, cumprida a carência exigida, completar a 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.
- O parágrafo 1º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, após as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528, de 10/12/97, anota que "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 autora na data do requerimento já havia recolhido aos cofres previdenciários mais de 102 contribuições, superando a carência exigida.
- Termo inicial do benefício a partir da entrada em vigor da Lei 10.666, 09.05.2003, ordenamento que possibilitou à parte autora, ver deferida sua aposentadoria.
- Por conseguinte, a data da incidência dos juros de mora deve coincidir com a data do início do benefício.
- A correção monetária deverá incidir consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Os honorários advocatícios devem incidir em 10% sobre o total das parcelas vencidas até a data de prolação do acórdão.
- Juros moratórios incidem, nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
- As custas e despesas processuais não são devidas, por se tratar de beneficiário da Justiça Gratuita.
- Apelo provido.

ACÓRDÃO

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

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

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033517-
74.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.033517-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : GERSON TEIXEIRA
ADVOGADO : LUIZ RAMOS DA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 03.00.00076-3 1 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVA.

- A questão foi amplamente abordada e as provas juntadas aos autos foram devidamente examinadas, razão pela qual conclui-se que não há omissão a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é o reexame das provas e a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade, ou contradição, irregularidades estas inexistentes no julgado.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034261-69.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.034261-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CAROLINA ANGÉLICA ALVES JORGE
No. ORIG. : 02.00.00084-2 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - REFORMA DA R. SENTENÇA - APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO 3º DO ART. 515 DO CPC - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - CUSTAS PROCESSUAIS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- O MM. Juízo "a quo" não observou a pretensão posta na inicial e julgou de modo diverso do pedido da parte autora, proferindo decisão *extra petita*, evitada de nulidade, por infringência ao artigo 128 e 460 do Código de Processo Civil.
- Estando o processo já instruído, é caso de se aplicar o disposto no parágrafo 3º do artigo 515, do CPC, prosseguindo-se no julgamento, com apreciação da questão de fundo.
- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de auxílio-doença.
- Tendo em vista a comprovação de que fazia jus ao benefício pleiteado desde a data da indevida cessação do benefício, o marco inicial deve retroagir à referida data.
- O valor do benefício deve ser apurado com observância do preceituado nos artigos 29 e 61, da Lei nº 8.213/91.
- As prestações em atraso devem ser acrescidas dos consectários legais.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) 1, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
- As custas e despesas processuais não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento, considerando também que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.
- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão.

- Apelação parcialmente provida. Sentença reformada. Procedência do pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reformar a sentença e, com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036896-23.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.036896-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : EDISON DE CASTRO
ADVOGADO : JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00072-7 2 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REFORMA DA R. SENTENÇA. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO 3º DO ART. 515 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. MARCO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CONECTIVOS LEGAIS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Subsiste o interesse de agir da parte autora, que obteve a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez com termo inicial em data posterior à do pedido judicial, posto que remanesce período controvertido a ser objeto de julgamento.
- A r. sentença não padece de nulidade, haja vista não possuir nenhum vício em sua forma, situação na qual não haveria a possibilidade de se adentrar no exame da causa. No caso dos autos trata-se, apenas, de entendimento divergente em relação ao eleito pelo MM. Juízo "a quo", o que enseja a reforma do "decisum".
- Estando o processo já instruído, é caso de se aplicar o disposto no parágrafo 3º do artigo 515, do CPC, prosseguindo-se no julgamento, com apreciação da questão de fundo.
- Restando demonstrado nos autos que a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devida a aposentadoria por invalidez.
- Tendo em vista a comprovação de que fazia jus ao benefício pleiteado desde a data da indevida cessação do benefício, o marco inicial deve retroagir à referida data.
- O valor do benefício deve ser apurado com observância do preceituado nos artigos 29 e 441, da Lei nº 8.213/91.
- As prestações em atraso devem ser acrescidas dos consectários legais.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) 1, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
- As custas e despesas processuais não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento, considerando também que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.
- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação.
- Apelação provida. Sentença reformada. Procedência do pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para reformar a sentença e, com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039467-64.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.039467-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : JOSEFINA GONCALVES
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00029-8 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. NULIDADE.

- O benefício de pensão por morte tem previsão nos artigos 74 e seguintes da Lei federal nº 8.213/1991 e consiste no pagamento devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer.
- O artigo 16 da Lei n. 8.213/91 determina que são beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, aquelas pessoas enumeradas nos incisos I, II e III, sendo que a dependência econômica dos que estão relacionados no inciso I é presumida, conforme consta no § 4º do mesmo artigo.
- A Constituição Federal, em seu artigo 226, parágrafo 3º reconheceu a união estável entre homem e mulher como entidade familiar. No mesmo sentido, o artigo 16 da Lei 8.213/91 dispõe expressamente que, além do cônjuge, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, a companheira e o companheiro.
- A própria Lei de Benefícios dispõe que a dependência econômica da companheira é presumida e, desta forma, a concessão do benefício em tela é condicionada exclusivamente à comprovação da relação protegida.
- A ação é eminentemente previdenciária, haja vista que o pedido final é de concessão de benefício previdenciário. O reconhecimento da união estável é, no caso dos autos, intrínseco ao pedido formulado. Conseqüentemente, adequada a presente ação.
- Existência de outro dependente recebendo o benefício de pensão por morte. Necessidade de sua citação para integrar a lide, como litisconsorte passivo necessário, haja vista que seu direito poderá vir a ser atingido com a presente ação.
- Declaração de nulidade do processo, de ofício, a partir dos atos decisórios posteriores à contestação do INSS, determinando-se o retorno do feito ao Juízo de origem, a fim de que a parte autora promova a citação da litisconsorte passiva necessária.
- Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, declarar nulo o processo, a partir dos atos decisórios posteriores à contestação do INSS, determinando-se o retorno do feito ao Juízo de origem, a fim de que a parte autora promova a citação da litisconsorte passiva necessária, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000697-53.2005.4.03.6005/MS
2005.60.05.000697-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : FRANCISCO ESTEVAM DE BARROS
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - - APOSENTADORIA POR IDADE - URBANO - ART. 48 DA LEI 8.213/91 - CARÊNCIA COMPROVADA - PARÁGRAFO 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.666/03 - ARTIGO 25 DA LEI 8.213/91 - APELAÇÃO PROVIDA .

- Segundo o artigo 48 da Lei 8.213/91, faz jus à aposentadoria por idade, o segurado que, cumprida a carência exigida, completar a 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.
 - O parágrafo 1º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, após as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528, de 10/12/97, anota que "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 autora na data do requerimento já havia recolhido aos cofres previdenciários mais de 120 contribuições, superando a carência exigida.
 - Termo inicial do benefício a partir da entrada em vigor da Lei 10.666, 09.05.2003, ordenamento que possibilitou à parte autora, ver deferida sua aposentadoria.
- Por conseguinte, a data da incidência dos juros de mora deve coincidir com a data do início do benefício.
- A correção monetária deverá incidir consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
 - Os honorários advocatícios devem incidir em 10% sobre o total das parcelas vencidas até a data de prolação do acórdão.
 - Juros moratórios incidem, nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
 - As custas e despesas processuais não são devidas, por se tratar de beneficiário da Justiça Gratuita.
 - Apelo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001165-11.2005.4.03.6007/MS
2005.60.07.001165-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA DE JESUS MONTEIRO
ADVOGADO : JAIRO PIRES MAFRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PREVIDENCIÁRIO - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - LEI COMPLEMENTAR 11/71 - NÃO-AUTO-APLICABILIDADE LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - LEI COMPLEMENTAR 11/71 - NÃO-AUTO-APLICABILIDADE DO ARTIGO 201, § 7º, II, E ARTIGO 226, PARÁGRAFO 5º, AMBOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS - PARÁGRAFO 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.666/03 - ARTIGO 25 DA LEI 8.213/91 - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Em matéria previdenciária aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários para concessão do benefício pretendido.

- Segundo o artigo 143 da Lei 8.213/91, com a redação determinada pela Lei 9.063 de 14 de junho de 1995, os trabalhadores rurais que, embora enquadrados como segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, não verteram para a previdência as necessárias contribuições, terão direito à aposentadoria por idade, restrita ao valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir de 24 de julho de 1991, data da vigência daquela lei, desde que comprovem o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício.
- Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, condição essencial para obtenção do benefício pleiteado. Não restou, porém demonstrado, que exerceu atividade rural, pelo período exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.
- A Lei Complementar nº 11/71 fixa em 65 (sessenta e cinco) anos, a idade mínima para o benefício de aposentadoria por velhice ao rurícola, ser o trabalhador chefe ou arrimo de família ou que não faça parte de qualquer unidade familiar, na forma do que dispunha o artigo 297 e parágrafos do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, Decreto nº 83.080 de 24 de janeiro de 1979 e exercício da atividade rural, pelo menos nos 3 (três) últimos anos anteriores ao requerimento, ou à data em que completou a idade necessária para obtenção do benefício, ainda que de forma descontínua (parágrafo 1º, do artigo 287, do mesmo decreto).
- A redução da idade, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural a ambos os cônjuges, nos termos do art. 201, § 7º, II e art. 226, § 5º da Constituição Federal de 1988, necessitava de lei regulamentadora e da criação da fonte de custeio respectiva, portanto referidos artigos, nessa parte, não são auto-aplicáveis.
- Não adquiriu a parte autora o direito a aposentação, nos termos postos na Lei Complementar nº 11/71, pois, nascida em abril de 1934, não completou 65 anos até 24 de julho de 1991, e sim, em 1999, ocasião em que estava inativa.
- Ausente requisito da idade mínima, despendida a análise dos demais requisitos postos na lei complementar nº 11/71.
- Não favorece a autora a nova disposição posta na Lei 10.666/03. Conquanto a referida lei dispense a qualidade de segurado, necessário se faz o recolhimento do número mínimo de contribuições correspondente ao exigido para efeito de carência, ou seja, defere o favor a quem contribuiu.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102444-48.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.102444-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : ANA RODRIGUES PRIANTE
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 05.00.00539-0 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DISCUSSÃO SOBRE A NATUREZA DO ATO JUDICIAL QUE, EM EXECUÇÃO, DETERMINOU O ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. CARÁTER TERMINATIVO DO PROVIMENTO JUDICIAL, IMPUGNÁVEL POR APELAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

- O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que negou seguimento à apelação, sob o fundamento de que o pronunciamento judicial, que determina o arquivamento dos autos, teria natureza interlocutória.
- A conclusão lógica dos fatos ocorridos nos autos demonstram que o intuito do Juízo da execução, ao determinar o arquivamento do feito, foi efetivamente de extinguir a execução. Inconteste o caráter terminativo do pronunciamento judicial.
- Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

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

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045333-72.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.045333-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JURACY MARIA NEPOMUCENO
ADVOGADO : GISELE DA SILVA
CODINOME : JURACI MARIA NEPOMUCENO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.83.005762-6 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, COM RECONHECIMENTO DE PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - PEDIDO DE LIMINAR - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO - *PERICULUM IN MORA*.

1. O benefício de pensão por morte, de titularidade da parte impetrante do *writ*, constitui fator suficiente para descaracterizar o *periculum in mora* no caso, sendo que o fato do pedido envolver verba alimentar não é condição suficiente, por si só, para se ter como preenchido esse requisito.
2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009180-55.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.009180-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : FLAUSINO ESSIO SIMOES
ADVOGADO : CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Marco inicial do benefício alterado, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a data da cessação do auxílio-doença.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 406 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).
- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, consoante o disposto na Súmula 111 do STJ.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003749-74.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.003749-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : JOSE CARLOS CESAR VILLELA SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 140/141
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo omissão ou contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovimento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000509-06.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.000509-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : WALTER FORNACIARI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 144/145

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovimento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000555-92.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.000555-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : PAULO ROBERTO GRIMONE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 142/143
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovimento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001283-36.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.001283-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : JOSE APARECIDO PANACHE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 130/131
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovimento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001991-86.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.001991-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : IRENE CONCEICAO DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 120/121
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovisionamento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001993-56.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.001993-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : THEREZA PICCIUTTI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 128/129
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo omissão ou contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovisionamento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003521-28.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003521-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : JOSE LUI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 135/136
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo omissão ou contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovisionamento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004159-61.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.004159-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : FERNANDO ANTONIO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 116/117
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovidimento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006160-19.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.006160-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : IRINEU UEBARA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 113/114
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovidimento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007091-22.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.007091-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : FERNANDO TRAVASSOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 129/130
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovidimento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007383-07.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.007383-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : BENEDITO FUSCO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 127/128
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovidimento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007735-62.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.007735-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : FRANCISCO BEZERRA LEITE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 135/136
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovimento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008610-32.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008610-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : ANTONIO MARIN DE SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 132/133
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovidimento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008961-05.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008961-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : WALDEMAR RODOLFO FREDE

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 129/130

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovidimento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008975-86.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008975-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : ESTER SATIKO TEZUKA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 127/128
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo omissão ou contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovisionamento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009956-18.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.009956-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : DIONISIO BARBOSA DOS ANJOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 135/136
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo omissão ou contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovemento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009967-47.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.009967-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : DOMINGOS GOMES RECHE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 124/125
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovemento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023851-34.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023851-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : MARIA HELENA DA FONSECA
ADVOGADO : CARLOS DA FONSECA JUNIOR
CODINOME : MARIA HELENA FONSECA GABRIEL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.04.006170-0 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS. REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A denegação da segurança acarreta, por conseguinte, a revogação da liminar - decorrência automática da improcedência do pedido - independe até mesmo de menção expressa na sentença para produzir seus efeitos. Esta conclusão está enunciada, inclusive, na Súmula 405/STF, segundo a qual, denegado o mandado de segurança pela sentença, fica sem efeito a liminar concedida.
- A regra geral é o recebimento do recurso de apelação no efeito devolutivo. Apenas a existência de circunstância excepcional permitiria a preservação da eficácia da liminar.
- Na hipótese dos autos, na qual a parte interessada visa receber cumulativamente o benefício de aposentadoria e de auxílio-acidente, não restou evidenciada a existência de relevante fundamentação a justificar a atribuição do efeito suspensivo à apelação e manter a eficácia da liminar.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040999-58.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040999-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : DALVA HELENA CHINAGLIA ROVERI
ADVOGADO : ORLANDO RISSI JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 09.00.00119-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041211-79.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041211-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : SEBASTIANA ADAO MARCELINO
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
No. ORIG. : 09.00.00101-3 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL, PREVISTO NO INC. V, ART. 203, CF - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041227-33.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041227-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : ANA BONFIM VELASQUEZ MARIN
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 09.00.01547-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SALÁRIO MATERNIDADE - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043103-23.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.043103-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : JOSE FERNANDES ALENCAR
ADVOGADO : RUDIMAR JOSE RECH
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUIRAI MS
No. ORIG. : 09.00.01341-8 1 Vr ITAQUIRAI/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043684-38.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043684-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : HELENA FERREIRA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 09.00.00093-9 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SALÁRIO MATERNIDADE À TRABALHADOR RURAL - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043945-03.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043945-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : CLEUZA SERCL DA SILVA
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00239-3 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AUXÍLIO-DOENÇA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044571-22.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044571-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : VERLEI ALVES DA SILVA
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.00166-5 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AUXÍLIO -DOENÇA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044737-54.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044737-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : ALECIA PEREIRA SILVA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00133-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SALÁRIO MATERNIDADE - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.
- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044885-65.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044885-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSELI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 09.00.00164-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL AO DEFICIENTE (ART. 203, V, DA CF/88) - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO NO CASO CONCRETO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Segundo a Lei nº 8.742/93, é devido o benefício assistencial ao idoso que não exerça atividade remunerada, e ao portador de deficiência incapacitado para a vida independente e para o trabalho, desde que possuam renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo, não estejam vinculados a regime de previdência social, não recebam benefício de espécie alguma.
- Ausente prova inequívoca da incapacidade e da condição de miserabilidade.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016189-92.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016189-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA DE ARAUJO MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 08.00.00025-2 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

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 - ADMISSIBILIDADE RECURSAL - MATÉRIA ESTRANHA À LIDE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E IMPROVIDA.

- As razões do recurso de apelação devem pautar-se nos fundamentos do decisum.
- Não se conhece de apelação que apresenta matéria estranha à lide.
- Honorários advocatícios mantidos, pois fixados nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e em conformidade com o entendimento desta Turma.
- Apelação parcialmente conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016745-94.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016745-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL ROSA DA SILVA GERONYMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 07.00.00059-2 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

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 - ADMISSIBILIDADE RECURSAL - MATÉRIA ESTRANHA À LIDE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E IMPROVIDA.

- As razões do recurso de apelação devem pautar-se nos fundamentos do decisum.
- Não se conhece de apelação que apresenta matéria estranha à lide.
- Honorários advocatícios mantidos, pois fixados nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e em conformidade com o entendimento desta Turma.
- Apelação parcialmente conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029751-71.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029751-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : MAURA SILLA DANTAS
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00081-3 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- A questão foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se que não há omissão a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade, ou contradição, irregularidades estas inexistentes no julgado.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

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

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034760-14.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034760-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : APARECIDA NASCIMENTO MEDEIROS
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/90
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00048-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.

- Agravo retido não reiterado.
- Não tendo sido comprovada a incapacidade, indevidos os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037669-29.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037669-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : SONIA MARIA TREVISAN DOS SANTOS
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/94
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00219-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.

- Cerceamento de defesa afastado, vez que carreadas aos autos as provas necessárias ao deslinde da questão.
- Não tendo sido comprovada a incapacidade, indevidos os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038969-26.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038969-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : CARLOS ALBERTO FANTINELLI
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.165/168
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 05.00.00151-9 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser esclarecida. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovimento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004726-56.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.004726-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : OSVALDO ZARAMELA

ADVOGADO : CARLOS BRESSAN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- É sabido que a nova sistemática dos recursos, introduzida pela Lei n. 9.756/1998, permite ao relator decidir monocraticamente o recurso em que se discute matéria cuja jurisprudência é reiterada.

- A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem invalida essa garantia, porquanto a colegialidade e o duplo grau restam mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental.

- 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 9.876/99), 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 9.876/99 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 assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000007-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000007-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : LAIS CRISTINA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00127-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SALÁRIO MATERNIDADE - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001137-46.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.001137-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : VANEI SENHORINHA PRUDENTE GONCALVES
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG. : 2009.60.03.001413-1 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação,

salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001268-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001268-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : JOSEFA ROSA DOS SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 09.00.00134-7 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001269-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001269-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : MARIA CANASSA ZANQUETTA
ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 09.00.00134-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação,

salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002286-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002286-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : SEBASTIAO MONTEIRO DA SILVA

ADVOGADO : MARCELO GONCALVES PENA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP

No. ORIG. : 09.00.11562-0 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003725-02.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003725-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA DE LURDES DE JESUS OLIVEIRA

ADVOGADO : LOURDES ROSELY GALLETTI MARTINEZ FACCIOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00070-8 1 Vr LEME/SP

EMENTA

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 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.

- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.
- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

Boletim Nro 1809/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0073831-09.1998.4.03.9999/SP
98.03.073831-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIO CESAR BORELLA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 97.00.00053-9 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO. TERMO INICIAL DA REVISÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. É pacífico o entendimento de que o ingresso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula nº 09).
2. O início de prova material apresentado e os depoimentos das testemunhas formam um conjunto probatório que permite concluir pelo exercício da atividade urbana no período alegado na inicial.
3. O Autor apresentou: Certidão de existência da empresa ex-empregadora, expedida pela Prefeitura Municipal de Batatais-SP, informando que a empresa funcionou no ramo de fábrica e venda de calçados no período em que nela trabalhou o Autor; Título Eleitoral, emitido em 30.07.1962, no qual consta a profissão de balconista; Certificado de Reservista, emitido em 15.11.1962, no qual consta a profissão de "1º técnico balconista" e, Ficha de solicitação de emprego, endereçada ao Banco Marchesi, em impresso próprio do banco e preenchida pelo autor, datada de 02.08.1963, na qual informa a profissão de balconista, o vínculo com a empresa Casa Bianco e o salário que recebia.
4. Os depoimentos das testemunhas - folhas 41/42, são consistentes e coerentes, confirmando o trabalho do Autor na Casa Bianco, no período apontado .
5. Não é necessário a comprovação efetiva do exercício da atividade alegada, mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, bastando que se estabeleça um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida.
6. O termo inicial da revisão deve ser mantido nos termos da sentença.
7. Não há que se falar em prescrição quinquenal das diferenças, uma vez que o benefício foi concedido em 06.02.1995, e a presente ação ajuizada em 18.04.1997.
8. A correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

9. Os juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário.

10. Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 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 Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

11. A Autarquia está isenta de custas processuais. Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

11. Agravo retido a que se nega provimento e apelação da Autarquia a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005089-58.2000.4.03.6119/SP
2000.61.19.005089-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE CARLOS PINHEIRO

ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro

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

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE NÃO CONFIGURADAS. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE

1. O índice do IRSM de fevereiro de 1994 - 39,67%, deve ser aplicado na correção monetária dos salários de contribuição componentes do Período Básico de Cálculo do benefício.

2. O cálculo judicial constatou diferenças, em relação à RMI originalmente calculada pela Autarquia, em decorrência da utilização do coeficiente do IRSM de fevereiro de 1994, de 39,67%, aplicado pela contadoria judicial e não aplicado pela Autarquia.

3. A RMI determinada na sentença de R\$ 364,51, é decorrente da aplicação do índice do IRSM de fevereiro de 1994, na correção monetária dos salários de contribuição. Assim a decisão combatida apenas confirmou a sentença prolatada, em face da qual não foi interposta apelação.

4. Não restaram configuradas quaisquer das hipóteses descritas no artigo 535 do Código de Processo Civil. O Embargante pretende, a rigor, rediscutir a matéria já decidida, o que não é possível em sede de embargos declaratórios.

5. Verifica-se a ocorrência de coisa julgada.

6. Neste ponto a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão, aclara a contradição ou expunge a obscuridade, os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos. Precedentes do C. STF.

7. Embargos declaratórios a que se dá parcial provimento e processo a que se julga extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V e parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos declaratórios e julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV e parágrafo 3º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058389-95.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.058389-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAFAEL BENEDITO DOS SANTOS PONTES incapaz e outro
: MARILIA GABRIELA DOS SANTOS PONTES incapaz
ADVOGADO : SILVIO THIAGO MOREIRA
REPRESENTANTE : ROSILAINE DOS SANTOS
ADVOGADO : SILVIO THIAGO MOREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00069-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE.

1. Fazem *jus* ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

2. A perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se já haviam sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão de benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

3. Presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus* e a dependência econômica dos autores, a procedência do pedido inicial é de rigor.

4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR UNANIMIDADE, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, SENDO QUE A DES. FEDERAL EVA REGINA ACOMPANHOU O RELATOR, PELO RESULTADO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003467-86.2001.4.03.6125/SP
2001.61.25.003467-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO HENRIQUE DA SILVA

ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM TEMPO DE SERVIÇO COMUM. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Remessa oficial conhecida.
2. A ausência de laudo técnico não permite enquadrar os períodos de 20.04.1984 a 30.04.1986, 01.05.1986 a 13.04.198, 714.10.1993 até 09.09.1998 e 14.05.1987 a 16.03.1993.
3. Presentes nos autos formulários DSS 8030, nos quais consta a profissão de ajudante de mecânico de máquinas, aprendiz de manutenção e ajudante de mecânico, respectivamente nos períodos de 05.04.1978 a 31.01.1979, 01.02.1979 a 30.11.1979 e de 01.12.1979 a 10.08.1983, informando a exposição ao aos agentes nocivos ruído superior a 91 decibéis, contato com óleos, graxas, solventes, proximidade a rede elétrica, entre outros. Formulários preenchidos com base nos laudos técnicos. Portanto computados como tempo de trabalho especial.
4. Laudo pericial judicial informando a exposição ao agente agressivo ruído, superior a 95 decibéis, no período de 06.06.2000 até 13.01.2001 (informação CTPS - fl. 293). Período computado como de atividade especial.
5. O Autor perfaz um total de tempo de serviço 26 (vinte e seis) anos, 2 (dois) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de serviço, até 15.12.1998, data da edição da Emenda Constitucional 20/98 o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
6. Na data da edição da Emenda Constitucional 20/98 o autor contava com 40 anos de idade, o que inviabiliza a aplicação da concessão da aposentadoria nos termos do artigo 9º da referida Emenda.
7. Dar provimento à remessa oficial e à apelação da Autarquia.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000466-16.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.000466-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FÁBIO RUBEM DAVID MÜZEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO MANOEL DE ALMEIDA
ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL.

1. Preliminar suscitada pela Autarquia da qual não se conhece.
1. Remessa oficial não conhecida.
2. O período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência.
3. Os documentos apresentados nos autos constituem razoável início de prova material, qualificando a parte Autora como rurícola: Título de Eleitor, emitido em 05.08.1970; Certidão de Casamento, celebrado em 18.04.1970; Certidão de nascimento dos filhos, nascidos em 26.09.1971 e em 03.04.1973, nos quais consta a profissão de lavrador.
4. As testemunhas afirmam unânime e coerentemente, que o Autor trabalhou na lavoura a partir de 1970.
5. O Autor, nascido em 07.09.1949, contava em janeiro de 1970 com 20 (vinte) anos de idade.
6. Assim deve ser mantida a decisão que reconheceu o exercício da atividade rural no ano de 1970.
7. A Autarquia insurge-se contra o reconhecimento do exercício de trabalho em condições especiais no período de 22.10.1984 a 02.10.1995.
8. Entretanto, a própria Autarquia computou o período de 22.10.1984 a 02.10.1985 como tempo de trabalho especial, enquadrado no "código anexo 1.1.5".
10. Preliminar e remessa oficial de que não se conhece e apelação da Autarquia a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da preliminar suscitada pela Autarquia e da remessa oficial determinada na sentença e, no mérito, negar provimento à apelação da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000853-46.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.000853-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ADELAIDE PROCOPIO SIQUEIRA
ADVOGADO : JERONIMA LERIOMAR SERAFIM DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE.

1. Fazem *jus* ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.
2. Ficou comprovado a incapacidade laboral do *de cujus* desde a época da saída do último emprego, assim não há perda da qualidade de segurado pois o segurado faria jus à aposentadoria por invalidez.
3. A perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se já haviam sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria.
4. Presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.
5. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
6. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR UNANIMIDADE, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, SENDO QUE A DES. FEDERAL EVA REGINA ACOMPANHOU O RELATOR, PELO RESULTADO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008384-56.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.008384-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA JOSE SANTANA CAETANO
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NATUREZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais).
2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil
3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009136-70.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.009136-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RITA DE CASSIA RAMOS DE PAIVA
ADVOGADO : EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00118-3 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE.

1. A dependência econômica é requisito indispensável, que confere à parte Autora o direito de requerer o benefício previdenciário da pensão por morte. O fato da parte Autora ter dispensado alimentos por ocasião da separação não constitui óbice ao reconhecimento do benefício previdenciário da pensão por morte se, conforme constam dos documentos anexados aos autos e prova testemunhal, a parte Autora estava impossibilitada de trabalhar em razão de problemas de saúde.
2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL WALTER DO AMARAL, VENCIDA A DES. FEDERAL EVA REGINA QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001000-69.2003.4.03.6124/SP
2003.61.24.001000-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAIME ANTONIO DOS SANTOS

ADVOGADO : FERNANDA VICENTINI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

1. Na questão em foco, o requisito deficiência restou demonstrado conforme relatório médico (fls. 63/64) uma vez que a parte Autora fez tratamento psiquiátrico desde 1982, com "mancha no cérebro", internado 06 meses em hospital psiquiátrico, além da pressão arterial alta.

2. Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

3. Entrementes, pelas informações expostas no estudo social, demonstra que a parte Autora reside com sua mãe que recebe pensão no valor de 01 (um) salário mínimo. Portanto, a renda familiar a ser considerada condiz com o benefício recebido pelo mãe da parte Autora.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039419-42.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.039419-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA : OCTAVIO GIMENEZ CHRISTO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE LUIZ MARTINS COELHO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP

No. ORIG. : 99.00.00007-4 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM TEMPO DE SERVIÇO COMUM. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Remessa oficial conhecida.
2. Presente nos autos farta documentação (folhas 02/64) hábil a comprovar a atividade de motorista, no período que trabalhou sem registro, bem como dos demais períodos em que desempenhou a atividade de motorista.
3. Os documentos de folha 20, são "matrículas" na função de motorista, concedidas ao Autor pela Diretoria do Serviço de Trânsito da Secretaria da Segurança Pública de Bariri, nos anos de 1961, 1964 e 1965.
4. As testemunhas afirmaram que o Autor trabalhou sem registro, na função de motorista, aproximadamente no período mencionado pelo Autor. (fls. 96/98 e 236).
5. Os formulários SB 40 de folhas 43, 45, 46, 48, 50, 52, 54, 56, 57, 59, 60 e 62/64, informam que o Autor trabalho como motorista nos período de 01.03.1968 a 31.05.1968, 01.07.1968 a 31.08.1968, 11.08.1969 a 30.10.1971, 09.02.1976 a 26.08.1976, 01.09.1976 a 31.03.1977, 01.07.1977 a 19.01.1978, 01.08.1978 a 30.11.1981, 27.02.1984 a 12.08.1986, 01.10.1986 a 20.05.1987, 01.03.1988 a 24.08.1988, 01.09.1988 a 01.12.1990, 15.07.1992 a 01.11.1992, 12.05.1994 a 01.11.1994, 07.05.1996 a 11.11.1996 e de 07.05.1997 a 20.11.1997.
6. Tais períodos devem ser reconhecidos como trabalhados em atividade considerada especial, além do período de 04.05.1995 a 14.11.1995, durante o qual também exerceu a função de motorista, conforme documento de fl. 40.
7. Computando-se o tempo de trabalho sem registro, ora reconhecido, e a atividade especial desempenhada, o Autor perfaz um total de tempo de serviço de 30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 12 (doze) dias de tempo de serviço, até 15.12.1998, data da edição da Emenda Constitucional 20/98 o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
8. O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da sentença - 31.05.1999.
9. Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução n.º 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
10. No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário.
11. Os honorários advocatícios e periciais devem ser mantidos nos termos da sentença.
12. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais. Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
13. Remessa oficial a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009278-06.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.009278-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ARMANDO MENDES
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00035-4 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência.

2. Os documentos apresentados nos autos constituem razoável início de prova material, qualificando a parte Autora como rurícola:
 - Declaração da Secretaria de Estado da Educação de que estudou em escola rural entre 1957 e 1960;
 - Certidão de óbito do pai do Autor, datada de 1958, na qual consta a profissão de lavrador- Certidão do Cartório de Registro de Imóveis de que o irmão do Autor foi proprietário rural entre 1962 e 1976 e
 - Título de Eleitor, datado de 1987, na qual consta a profissão do Autor de lavrador;
3. As testemunhas afirmam que o Autor trabalhou na lavoura de seu pai desde criança.
4. Reconhecido o trabalho rural exercido no período de 02.05.1962 a 16.02.1976.
5. Até julho de 1998, data da última contribuição recolhida, o Autor contava com 25 (vinte e cinco) anos, 2 (dois) meses e 16 (dezesesseis) dias de tempo de serviço, o que não autoriza a concessão do benefício requerido.
6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da sentença.
7. Apelações da Autarquia e do Autor a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043123-29.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.043123-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIA IGNEZ DE GODOI SOUZA

ADVOGADO : URLEY FRANCISCO BUENO DE SOUZA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 04.00.00054-9 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE.

1. Fazem *jus* ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.
2. Verifica-se que o falecido exerceu atividade laborativa na função de "lavrador", conforme a análise de todo o conjunto probatório acrescido de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório.
3. Outrossim, verifica-se que o falecido quando da interrupção de suas atividades laborativas já estava acometido de doença incapacitante que autorizaria a concessão de benefício previdenciária de auxílio-doença, tanto que lhe foi concedido o benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.
4. a perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se já haviam sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão de benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
5. Presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado da de cujus, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.
6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
8. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR UNANIMIDADE, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, SENDO QUE A DES. FEDERAL EVA REGINA ACOMPANHOU O RELATOR, PELO RESULTADO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001805-17.2005.4.03.6103/SP
2005.61.03.001805-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALILA ALVES FERREIRA
ADVOGADO : VITOR SOARES DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. Os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213/91, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido da parte Autora como rurícola, bem como os depoimentos testemunhais corroboram o início de prova material.

2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002926-14.2005.4.03.6125/SP
2005.61.25.002926-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO VIEIRA NUNES
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CUMPRIDAS A CARENÇIA E QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Para a concessão de **aposentadoria por invalidez** devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado
2. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial.
3. Existe caráter crônico e progressivo da moléstia da qual a parte Autora padece, estando sujeita ao agravamento quando ela já estava filiada ao INSS.
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL EVA REGINA, VENCIDA A DES. FEDERAL LEIDE POLO QUE LHE DAVA PROVIMENTO PARA NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

São Paulo, 26 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011552-06.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011552-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE JUSTINO VALENTIM
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00003-2 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CUMPRIDAS A CARENÇA E QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Para a concessão de **aposentadoria por invalidez** devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado
2. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL EVA REGINA, VENCIDA A DES. FEDERAL LEIDE POLO QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 03 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012876-31.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.012876-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILZA DE FATIMA LUIZ LOPES e outro
: IVAN ANTONIO LOPES incapaz
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00037-6 1 Vr PORANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE.

1. Fazem *jus* ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.
2. A parte Autora comprovou que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.
3. Presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado da *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013400-28.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.013400-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDNO DA CUNHA OSORIO
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00188-8 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. AUXILIO DOENÇA.

1. O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

2. Cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado, na medida em que a parte Autora efetuou recolhimentos à Previdência Social desde 23.03.1993 a 17.05.2004, tendo sido a presente ação proposta em 20.08.2004, ou seja, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n. 8.213/91
3. A existência de incapacidade laboral total e temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **auxílio-doença**.
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016894-95.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.016894-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DULCINEIA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : BENEDITO BELEM QUIRINO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ANDRADINA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00015-3 3 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
2. Foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 21.08.2002 a 31.01.2005 esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença na esfera administrativa, tendo sido a presente ação proposta em 18.02.2005.
3. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022456-85.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022456-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CANDIDO PASSARELI
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CLARA DE PAULA OLIVEIRA PASSOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00067-0 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. Não houve o cumprimento do número mínimo de meses de atividade rural e as testemunhas se restringiram a mencionar prazo de trabalho já demonstrado pelas anotações da CTPS, sem que se preencha o vácuo existente entre o último registro profissional - ano de 1991 - e a data de alcance da idade de 60 anos - 2005;
2. As testemunhas não relataram tempo de trabalho posterior ao registrado pela CTPS. Assim, além da insuficiência do prazo, não consta o exercício de atividade em período mais recente - o último data do ano de 1991 -, de modo a ofender a necessidade de precedência imediata em relação ao requerimento administrativo;
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão;
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034766-26.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.034766-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00148-3 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
2. Os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.
3. Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.
4. O laudo médico-pericial, atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

5. Apesar da doença acometida pela parte Autora ser anterior à filiação ao RGPS, nota-se que há informações precisas no laudo pericial (fl. 120), a respeito do caráter crônico e progressivo da moléstia da qual a parte Autora padece, estando sujeita ao agravamento quando ela já estava filiada ao INSS.

6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

8. Agravamento legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL WALTER DO AMARAL, VENCIDA A DES. FEDERAL EVA REGINA QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045183-38.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.045183-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : ENGRACIA SILVA CAMARGO

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP

No. ORIG. : 03.00.00007-3 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

2. O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001441-78.2006.4.03.6113/SP
2006.61.13.001441-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA PENHA GOMES
ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
2. Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 29.01.2003 a 31.12.2005 esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença na esfera administrativa.
3. Não perde a qualidade de segurado aquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.
4. Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico.
5. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
8. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL WALTER DO AMARAL, VENCIDA A DES. FEDERAL EVA REGINA QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002300-42.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.002300-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANA LUIZA DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00115-5 1 Vr ITAPORANGA/SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

1. Inexistindo prova no sentido de *não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família* é possível concluir pelo não preenchimento do requisito referente à miserabilidade, exigido para a concessão do benefício de prestação continuada.
2. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGA PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004894-29.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.004894-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZINETE ENEAS DA SILVA

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 03.00.00035-6 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
2. Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
3. No caso, os documentos apresentados nos autos (Certidão de Casamento celebrado em 26.12.1951; Certidões de Nascimentos dos filhos ocorridos em 23.06.1953 e 06.02.1956 e Certidão de Óbito ocorrido em 03.11.1957), são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural em período suficiente à concessão do benefício, mesmo de forma descontínua, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido da parte Autora como rurícola, devendo tal característica de um dos cônjuges ser estendida ao outro.
4. Consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que a Autora exerceu atividade laborativa na função de "lavradora", conforme a análise de todo o conjunto probatório devidamente corroborado por depoimentos testemunhais coerentes e uniformes, colhidos em Juízo sob o crivo do contraditório
5. Não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.
6. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
7. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente a partir da citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício desde esta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
8. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
9. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
10. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033885-15.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.033885-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA BELATI PAPADIO SIMIONI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ELISANGELA DE OLIVEIRA BONIN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00111-2 2 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

1. O Supremo Tribunal Federal vem julgando, reiteradamente, **que o critério objetivo** estabelecido no § 3º, por si só, não impede, no julgamento do **caso concreto**, o reconhecimento estado de hipossuficiência, quando se conjuga a uma investigação **subjéctiva** do *estudo-sócio econômico*, outros fatores relevantes para, finalmente, conceder-se o benefício.

2. Após uma investigação subjéctiva do estudo social, aliada a outros elementos, há prova no sentido de *não possuir a parte Autora meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*. Assim, é possível concluir pelo preenchimento do requisito referente à miserabilidade, exigido para a concessão do benefício de prestação continuada. Em que pese as informações trazidas pelo laudo social, culminando com a sentença de procedência do pedido em 04.07.2006, o INSS concedeu pensão por morte à parte Autora em 24.07.2006, fato que, por si só, impede a concessão do benefício assistencial, uma vez que o § 4º do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, impede a cumulação deste com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime.

3. Porém, até a data da implantação da pensão por morte, ocorrida em 24.07.2006, a parte Autora fez jus ao LOAS, sendo obrigação estatal pagar os valores atrasados referentes à assistência social a quem dela necessitar, diante da constatação da necessidade da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não possa prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037338-18.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.037338-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JANDIRA CASSIOLATO SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00020-7 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE.

1. De início, não há que se falar em cerceamento de defesa uma vez que a transformação do benefício assistencial para qualquer outro, deveria se pleiteado pelo titular do benefício, por este ser do tipo personalíssimo. Não há o que provar em relação à qualidade de segurado do "de cujus".
2. Sendo o benefício de ordem assistencial ou renda mensal vitalícia, de caráter personalíssimo, expressamente previsto em Lei que não pode ser acumulado com outro benefício e se extingue com a morte do beneficiário, arts. 20, §4º e 21, § 1º da Lei 8.742(art. 20, § 4º - O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica; art. 21 § 1º - O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no 'caput', ou em caso de morte do beneficiário).
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039853-26.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.039853-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE ALBERTO STEGANI NETO
ADVOGADO : ANA CRISTINA MATOS CROTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELTON EIRAS TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00175-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
2. Foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme as provas presentes nos autos, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.
3. O *expert* na data do exame concluiu que o Autor encontra-se impedido de exercer atividade remunerada de maneira definitiva em função das moléstias que o acometem: perda visual de caráter progressivo e perda auditiva, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico.
4. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

5. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente a partir da citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício desde esta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
8. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043897-88.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.043897-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDALINA CARDOSO FERRARI

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

CODINOME : ODALINA CESAR CARDOSO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00010-9 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE.

1. Fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

2. Em relação a qualidade de segurado, consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exerceu atividade laborativa na função de "lavrador" em período anterior ao seu óbito, visto que há razoável início de prova material, constituída pela Certidão de Casamento celebrado em 22.09.1979, sendo hábil a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, qualificando o falecido marido da parte Autora como lavrador, a qual encontra-se devidamente corroborada por depoimentos testemunhais coerentes e uniformes, colhidos em Juízo sob o crivo do contraditório.

3. Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

4. Verifica-se que, apesar da Autora ter se divorciado do falecido em 20.07.1995 (fl. 38), restou devidamente comprovada a dependência econômica da Autora em relação ao *de cujus*, o Sr. João Ferrari Filho, que, *in casu*, é presumida, conforme o disposto no inciso I c/c parágrafo 4º, ambos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

5. A prova testemunhal se apresentou em juízo de maneira robusta e eficaz, de modo a demonstrar cabalmente a condição de companheira da Autora em relação ao *de cujus*, até a data do óbito ocorrido em 05.09.2005, comprovando o restabelecimento da união estável da Autora com o falecido, sendo suficientes para a comprovação da condição de companheira do *de cujus*.

6. Presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

7. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

8. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

9. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL WALTER DO AMARAL, VENCIDA A DES. FEDERAL EVA REGINA QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046736-86.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.046736-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAIMUNDA NONATA SILVA AGUIAR

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 06.00.00024-3 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DO PERÍDO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

1. Foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios.
2. O laudo pericial de fls. 71/77, é conclusivo no sentido de que a parte Autora encontra-se incapacitada, total e definitivamente, para o trabalho por conta dos males apresentados.
3. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença - 15.12.2006.
4. Descontam-se, apenas, os períodos em que as contribuições foram efetuadas.
5. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049882-38.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.049882-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EVA APARECIDA DE JESUS DOS SANTOS

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 05.00.00234-2 1 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. O benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).
2. Foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social, conforme pode-se verificar pelo conjunto probatório presente nos autos.
3. Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído a data de início da incapacidade que acomete a parte Autora para o trabalho, é de rigor reconhecer, através da análise dos documentos juntados aos autos, que a Autora deixou de exercer atividade remunerada por estar acometida de moléstia incapacitante.
4. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de auxílio-doença.
5. O valor da multa deve ser proporcional ao do benefício, pois a Constituição da República albergou, implicitamente, o princípio da razoabilidade, do qual deriva o princípio da proporcionalidade, cânones esses que controlam, em nível lógico, a atividade judicante.
6. É razoável manter o valor da multa em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, em caso de descumprimento, sendo medida suficiente para o atingimento do objetivo.
7. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
8. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
9. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001060-66.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.001060-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARCUS VINICIUS WENDLING TEIXEIRA

ADVOGADO : PATRICIA ANDREA DA SILVA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
2. Os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.
3. Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.
4. O laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.
5. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
8. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL WALTER DO AMARAL, VENCIDA A DES. FEDERAL EVA REGINA QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002219-29.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.002219-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : TEREZINHA FRANCISCA SIQUEIRA MORETTI
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.
1. Embora a certidão de casamento exibida nos autos não possa servir de início de prova material, a emissão de notas fiscais e de cédula rural hipotecária indica o exercício de atividade rural;
2. Cabível a concessão de aposentadoria por idade de rurícola, independentemente de contribuição;
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão;
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;
5. A cláusula de reserva de plenário não impede que os membros de órgão fracionário de Tribunal confirmem ao dispositivo legal uma interpretação apropriada aos fins sociais a que ele se dirige (artigo 5º da LICC);
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL WALTER DO AMARAL, VENCIDA A DES. FEDERAL EVA REGINA QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005300-77.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.005300-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LILIANE APARECIDA LEME
ADVOGADO : MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Restou demonstrado os requisitos previstos nos termos do artigo 42, da Lei nº 8.213/91.
2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL EVA REGINA, VENCIDA A DES. FEDERAL LEIDE POLO QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002126-24.2007.4.03.6122/SP
2007.61.22.002126-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL MARIA DOS PASSOS
ADVOGADO : RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. Para efeito de percepção de benefícios previdenciários, a exploração de atividade rural em regime de economia familiar não pode ser protagonizada por um irmão e auxiliada pelo outro;
2. A Lei nº 8.213/1991 restringe a qualidade de segurado especial ao cônjuge ou companheiro e ao filho maior de 16 anos ou a este equiparado. Assim, a pessoa que seja irmã de produtor rural não pode alegar produção em regime de economia familiar para comprovar a posição de segurada especial e receber os benefícios previdenciários correspondentes;
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão;
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002350-59.2007.4.03.6122/SP
2007.61.22.002350-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : IZABEL SANCHES GARCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDEMAR ALDROVANDI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. A certidão de casamento serve de início de prova material de atividade rural, corroborado por depoimentos testemunhais confiáveis;
2. Efetivamente, as especificidades do meio rural - acesso limitado a profissões, desempenho de atividade de subsistência, cooperação laboral dos membros da família - tornam legítima a extensão da profissão do marido à esposa;
3. Cabível a concessão de aposentadoria por idade de rurícola, independentemente de contribuição;
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão;
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014125-46.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.014125-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE JORGE DA SILVA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 05.00.00076-6 1 Vr PARANAPANEMA/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
2. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.
3. O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021813-59.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.021813-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA SANTÍSSIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00046-9 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.
1. Inexistindo prova da deficiência, é possível concluir pelo não preenchimento do requisito exigido para a concessão do benefício de prestação continuada.
2. O laudo pericial atestou que a Autora, aos 32 (trinta e dois) anos, é portadora de CID B20.9, e realiza tratamento ambulatorial acompanhada por infectologista, *encontrando-se estável e assintomática. Conclui, finalmente, que não há incapacidade para o exercício de atividade laborativa.*
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028840-93.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.028840-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE LUIZ FERREIRA
ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00125-2 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.
1. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**, a ser calculado nos termos do artigo 42, da Lei nº 8.213/91.

2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036520-32.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.036520-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SANTA CATOIA

ADVOGADO : ROSANGELA APARECIDA VIOLIN

No. ORIG. : 07.00.00080-4 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme.
2. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
3. Cabível a aposentadoria por idade de rurícola, independentemente de contribuição.
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044082-92.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.044082-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DEVANIR SOARES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOAQUIM BAHU

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00047-2 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme.
2. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
3. Cabível a aposentadoria por idade de rurícola, independentemente de contribuição.
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046686-26.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.046686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : NEIDE GONCALVES
ADVOGADO : ANGELA APARECIDA DE SOUZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00117-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CUMPRIDAS A CARENÇIA E QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Para a concessão de **aposentadoria por invalidez** devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado
2. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL WALTER DO AMARAL, VENCIDA A DES. FEDERAL EVA REGINA QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047226-74.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.047226-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM DOS SANTOS REIS
ADVOGADO : DIRCE GUTIERES SANCHES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00123-7 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, devem observar as regras do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, redação original, as quais dispõem que no cálculo da aposentadoria por invalidez, precedida de benefício por incapacidade, entende-se por salário de contribuição o salário de benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do auxílio-doença
2. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR UNANIMIDADE, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, SENDO QUE A DES. FEDERAL EVA REGINA ACOMPANHOU O RELATOR, PELO RESULTADO.**

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047555-86.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.047555-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA ANTONIA MAGALHAES
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00002-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE.

1. Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial de fls. 120, é conclusivo no sentido de que a parte Autora encontra-se incapacitada para o trabalho por conta dos males apresentados. E, ainda, afirma que não apresenta condição de reabilitação profissional.
2. Assim, não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade (57 anos) e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço

físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL EVA REGINA, VENCIDA A DES. FEDERAL LEIDE POLO QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051286-90.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051286-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA INES CANDIDO DE SOUZA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

CODINOME : MARIA INEZ CANDIDO DE SOUZA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00071-3 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

1. O Supremo Tribunal Federal vem julgando, reiteradamente, **que o critério objetivo** estabelecido no § 3º, por si só, não impede, no julgamento do **caso concreto**, o reconhecimento estado de hipossuficiência, quando se conjuga a uma investigação **subjativa** do *estudo-sócio econômico*, outros fatores relevantes para, finalmente, conceder-se o benefício.

2. Após uma investigação subjativa do estudo social, aliada a outros elementos, há prova no sentido de *não possuir a parte Autora meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*. Assim, é possível concluir pelo preenchimento do requisito referente à miserabilidade, exigido para a concessão do benefício de prestação continuada.

3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055497-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055497-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : EVA DA GRACA MORETO RIBEIRO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00064-5 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. No feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

2. Embora os documentos apresentados nos autos sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido da Autora, como rurícola, não há como conceder o benefício uma vez que a prova testemunhal não corroborou a prova material produzida. Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - é possível verificar que o marido da parte Autora exerceu atividade urbana. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

3. Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91**.

4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061207-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061207-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : BENEDITA MONITOR DE OLIVEIRA DIAS

ADVOGADO : CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI

CODINOME : BENEDITA MONITOR DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00106-4 2 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. No feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

2. Embora os documentos apresentados nos autos sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido da Autora, como rurícola, não há como conceder o benefício uma vez que a prova testemunhal não corroborou a prova material produzida. Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - é possível verificar que a parte Autora recebe pensão por morte do

marido desde 14.02.96, qualificado como autônomo. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

3. Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.**

4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000701-22.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.000701-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : GERALDO SANTECHIA

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.

1. Em matéria previdenciária, não é necessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição do ajuizamento da ação (Súmula nº 09 desta Corte).

2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017807-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : MARCIA MARIA GIL REBELLO

ADVOGADO : ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2008.61.03.001519-4 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COM A CONVERSÃO DOS PERÍODOS TRABALHADOS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PARTE AUTORA JÁ POSSUI OUTRA APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO PELO MESMO FUNDAMENTO.

I - A decisão agravada foi proferida no sentido de que a parte autora já possui uma aposentadoria junto a Prefeitura Municipal de Jacareí/SP, somado ao fato de que a emissão de certidão de tempo de contribuição em sede de tutela antecipada traduz a antecipação da própria declaração, objeto de apreciação no provimento final, tendo sido mantida pelo Relator.

II - O fundamento legal para indeferimento da pretendida tutela é o art. 273 do Código de Processo Civil e não os comandos normativos que cuidam da vedação de provimento antecipatório em face da Fazenda Pública.

III - Agravo Legal desprovido pelos mesmos fundamentos apontados na decisão recorrida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023182-78.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023182-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ISMAEL BOU BAUDI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.000997-1 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. INDEFERIDA A TUTELA ANTECIPADA PELO JUIZ DA CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE TEVE SEU SEGUIMENTO NEGADO. AUSÊNCIA DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO PELO MESMO FUNDAMENTO.

I - A decisão monocrática proferida pelo Relator foi no sentido de que a hipótese dos autos não retrata a existência da dano irreparável ou de difícil reparação que justifique a revogação da decisão agravada, porquanto, no presente momento, o recorrente já percebe benefício previdenciário.

II - Agravo Legal que reitera as razões já expendidas nos autos e que tem seu provimento negado pelos mesmos fundamentos apontados na decisão recorrida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028093-36.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.028093-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CRISTIANE FERREIRA RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
REPRESENTANTE : JENI APARECIDA PEREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00024-9 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFERIDA TUTELA ANTECIPADA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE NÃO FOI INSTRUÍDO COM AS CÓPIAS DOS DOCUMENTOS QUE COMPROVAM AS ENFERMIDADES QUE ACOMETEM A PARTE AUTORA. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE TEVE SEU SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - A decisão proferida pelo juízo *a quo* levou em conta as enfermidades que acometem a parte autora, comprovadas através de documentos cujas cópias não acompanharam as razões recursais.

II - A formação deficiente do agravo de instrumento impede seu conhecimento por esta Corte.

III - Precedentes do C. STJ.

IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039705-68.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039705-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : VALDOMIRO FERNANDES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.61.83.012815-7 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INDEFERIDA A TUTELA ANTECIPADA PELO JUIZ DA CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE TEVE SEU SEGUIMENTO NEGADO. AUSÊNCIA DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO PELO MESMO FUNDAMENTO.

I - A decisão monocrática proferida pelo Relator foi no sentido de que a

hipótese dos autos não retrata a existência de dano irreparável ou de difícil reparação que justifique a revogação da decisão agravada, porquanto, no presente momento, o recorrente já percebe benefício de aposentadoria por invalidez.

II - Agravo Legal que reitera as razões já expendidas nos autos e que tem seu provimento negado pelos mesmos fundamentos apontados na decisão recorrida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040165-55.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040165-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOSE PEREIRA DE SOTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.61.83.012277-5 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO. INDEFERIDA A TUTELA ANTECIPADA PELO JUIZ DA CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE TEVE SEU SEGUIMENTO NEGADO. AUSÊNCIA DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO PELO MESMO FUNDAMENTO.

I - A decisão monocrática proferida pelo Relator foi no sentido de que a hipótese dos autos não retrata a existência de dano irreparável ou de difícil reparação que justifique a revogação da decisão agravada, porquanto, no presente momento, o recorrente já percebe benefício previdenciário.

II - Agravo Legal que reitera as razões já expendidas nos autos e que tem seu provimento negado pelos mesmos fundamentos apontados na decisão recorrida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004353-25.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.004353-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FLAUZINA MARIA DOMINGUES FRANZOLIN
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00192-6 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme.
2. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
3. Cabível a aposentadoria por idade de rurícola, independentemente de contribuição.
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL WALTER DO AMARAL, VENCIDA A DES. FEDERAL EVA REGINA QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004705-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004705-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ANTONIO FRANCISCO PINHEIRO

ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 08.00.00057-6 2 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. IGP-DI.

1. A MP 1033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário.
2. Inexistência de direito adquirido à pretendida incorporação do índice pleiteado em proventos previdenciários. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96.
3. É aplicável, no reajustamento dos benefícios previdenciários, a variação do INPC/ IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC/ IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador, conforme Lei 8.213/91 e legislação subsequente.
4. A partir de junho de 1997, os índices aplicáveis estão previstos nas MP"s 1572-1/97, 1663-10/98, 1824/99, 2022/00 e 2129/2001, nos percentuais, respectivamente, de 7,76%, 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%.
5. Tais índices estão em consonância com o disposto no art. 201, § 4º, da CF/88, com a redação dada pela EC 20/98.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004986-36.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004986-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : NAURELINA FRANCISCO
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00043-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. No feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.
2. Embora os documentos apresentados nos autos sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido da parte Autora), como rurícola, não há como conceder o benefício se, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - é possível verificar que a parte Autora exerceu atividade urbana. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.
3. Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91**.
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005045-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005045-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALDELICE IZAURA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUCIA DE ANDRADE FIGUEIREDO
ADVOGADO : ELIANE MACIEL DOS SANTOS
CODINOME : MARIA LUCIA DE ANDRADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE EMBU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00087-8 2 Vr EMBU/SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. PROCEDÊNCIA.

- 1 A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.
2. No caso em exame o evento morte, ocorrido em 27.10.2004, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 08).

3. Presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado da de cujus, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal o qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006786-02.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006786-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO PAULO ALVES

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00078-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. A qualidade de segurado e o período de carência restaram preenchidos através dos documentos que instruíram a petição inicial. Ademais, em consulta ao Sistema Dataprev - CNIS a parte Autora desde 11.02.2004 está em gozo de benefício previdenciário auxílio-doença na esfera administrativa.

2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

3. Quanto às informações trazidas pelo CNIS, verifica-se que o INSS apenas as juntou no agravo legal, o que inviabiliza o juízo de retratação, cujo exercício pressupõe a persistência do contexto de prolação da decisão. O próprio direito da Agravada à ampla defesa e ao contraditório restaria violado, já que teria de impugnar os novos informes nas contrarrazões ao recurso de apelação.

4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013806-44.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE APARECIDO TOME incapaz
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
REPRESENTANTE : BENEDITO TOME DA COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00076-1 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. MULTA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. PRAZO.

1. Possibilidade da imposição de multa diária a pessoas jurídicas de direito público, como mecanismo hábil a constrangê-las a cumprir suas obrigações está prevista no artigo 461 do Código de Processo Civil.
2. É plenamente razoável a determinação do Magistrado *a quo* para que a Autarquia cumpra a medida em 30 (trinta) dias.
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL EVA REGINA, VENCIDA A DES. FEDERAL LEIDE POLO QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017030-87.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017030-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO PEREIRA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00204-2 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. Os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213/91, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido da parte Autora como rurícola, bem como os depoimentos testemunhais corroboram o início de prova material.
2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026881-53.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026881-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURIVAL AVILA DE DEUS
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00124-2 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Os requisitos para a concessão do benefício auxílio-doença e aposentadoria por invalidez restaram demonstrados através dos documentos que instruíram a petição inicial.
2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL EVA REGINA, VENCIDA A DES. FEDERAL LEIDE POLO QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 03 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027837-69.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.027837-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZA VELASQUE TRELHA
ADVOGADO : HERCIO MONTEIRO BRAGA e outro
: BIANCA DELLA PACE BRAGA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00593-1 1 Vr BONITO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. Como a idade foi alcançada sob a égide da Lei Complementar nº 16/73, o trabalhador rural haveria de comprovar o exercício de sua atividade por pelo menos 03 (três) anos, ainda que de modo descontínuo, exigência equivalente, hoje, ao "período de carência" determinado na tabela progressiva da regra compreendida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
2. No feito em pauta a Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo, nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

3. Os documentos apresentados nos autos não são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, não constituindo, sequer, razoável início de prova material. Ademais, da leitura dos depoimentos testemunhais, prestados às fls. 34/36, nota-se que estes são inaptos para caracterizar, por si só, o efetivo exercício da atividade rurícola prestada pela Autora, visto que foram unânimes em afirmar que ela exerceu atividade laboral como cozinheira.
4. Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pela Lei Complementar n.º 16/73, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.
5. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
6. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031022-18.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MAURIDES BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00178-7 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nesta condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91.
2. Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, (artigo 59 da Lei 8.213/91), compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (art. 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).
3. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.
4. Não preenchidos os requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91, impossível conceder-se o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à Autora.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032317-90.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032317-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALZIRA DO PRADO MORAES
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG. : 09.00.00035-2 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. A certidão de casamento não serve de início de prova material de atividade rural, pois o marido da Autora exerce trabalho urbano desde a década de 1980;
2. Como se rompeu a correspondência entre a profissão do marido e a posição social da esposa que o auxilia no campo, não há documentos que demonstram o desempenho de atividade rural desde a década de 1980. Assim, se, por um lado, não se pode exigir o exercício do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, não se admite, por outro, um grande distanciamento;
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão;
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033824-86.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.033824-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : NOEMIA LAZARI
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00049-0 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente a partir da citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício desde esta data, por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. O laudo médico-pericial (fls. 60/62) não foi conclusivo quanto à data de início da incapacidade e não há nos autos, documentos suficientes a comprovar que as incapacidades que acometem, atualmente, à Autora foram as mesmas que ensejaram a concessão do benefício de auxílio-doença na esfera administrativa.
3. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034123-63.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034123-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : DECIO APARECIDO DA SILVA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 05.00.00021-1 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

1. A citação é ato que integra o réu ao processo para formar a relação jurídica processual. Tal premissa nos leva à conclusão de que a partir da citação válida a Autarquia tomou conhecimento da pretensão deduzida em juízo.
2. Este Egrégio Tribunal Regional Federal já pacificou o entendimento segundo o qual não havendo requerimento administrativo a concessão do benefício de prestação continuada é devido a partir da citação.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034338-39.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034338-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDIO GONCALVES DIAS

ADVOGADO : THIAGO JOSÉ GARBOSA SILVA (Int.Pessoal)

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00057-4 1 Vr IEPE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

1. O Supremo Tribunal Federal vem julgando, reiteradamente, **que o critério objetivo** estabelecido no § 3º, por si só, não impede, no julgamento do **caso concreto**, o reconhecimento estado de hipossuficiência, quando se

conjuga a uma investigação **subjéitiva** do *estudo-sócio econômico*, outros fatores relevantes para, finalmente, conceder-se o benefício.

2. Após uma investigação subjéitiva do estudo social, aliada a outros elementos, há prova no sentido de *não possuir a parte Autora meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*. Assim, é possível concluir pelo preenchimento do requisito referente à miserabilidade, exigido para a concessão do benefício de prestação continuada.

3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039016-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039016-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : DAIANY BARBOSA STEFANO

ADVOGADO : KELLY CHRISTINE SOARES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 09.00.00167-8 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 09 DO TRF.

1. É pacífico o entendimento de que o ingresso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

2. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041416-84.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041416-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00020-3 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC.PENSÃO POR MORTE.

1. Desde a data da separação judicial até a data do óbito houve um lapso temporal superior a 7 (sete) anos, não pleiteando a Autora a pensão alimentícia.
2. Não vislumbro, decorridos 07 (sete) anos da morte do ex-marido, na conjuntura em que estão inseridos os integrantes do núcleo familiar, um desequilíbrio econômico capaz de demonstrar a dependência econômica superveniente da Autora.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005704-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005704-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : DILCEIA APARECIDA LIMA DOS ANJOS FERREIRA
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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00001-0 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DETERMINAÇÃO DO JUIZ DA CAUSA NO SENTIDO DE COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PRETENDIDO EM JUÍZO. EXIGÊNCIA QUE NÃO ESTÁ PREVISTA EM LEI. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- I - A decisão proferida pelo juízo *a quo* estabeleceu exigência não prevista em lei.
- II - A Constituição Federal garante à parte o recebimento da prestação jurisdicional sem empecos (art. 5º, inciso XXXV).
- III - O entendimento do C. STJ é no sentido de dispensar não apenas o exaurimento da via administrativa, conforme estabelecem as Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte, como também o simples requerimento administrativo.
- IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005906-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005906-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : CLARICE MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ADAMANTINA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00128-5 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DETERMINAÇÃO DO JUIZ DA CAUSA NO SENTIDO DE COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PRETENDIDO EM JUÍZO. EXIGÊNCIA QUE NÃO ESTÁ PREVISTA EM LEI. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - A decisão proferida pelo juízo *a quo* estabeleceu exigência não prevista em lei.

II - A Constituição Federal garante à parte o recebimento da prestação jurisdicional sem empecos (art. 5º, inciso XXXV).

III - O entendimento do C. STJ é no sentido de dispensar não apenas o exaurimento da via administrativa, conforme estabelecem as Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte, como também o simples requerimento administrativo.

IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000949-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000949-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SARA BUENO
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00011-8 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA.

1. O laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitada para o trabalho.

2. No caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

Expediente Nro 4200/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007037-11.1995.4.03.9999/SP

95.03.007037-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JAMIRO SILVIANO CLAUDINO

ADVOGADO : RITA APARECIDA SCANAVEZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00067-1 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face de decisão que extinguiu o processo de execução, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais pugna a parte Autora pela reforma da sentença requerendo o cômputo dos juros de mora, no período compreendido entre a data do cálculo homologado até a data da expedição do ofício requisitório.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O pagamento dos débitos fazendários decorrentes de sentença transitada em julgado obedece à sistemática própria, de cunho constitucional (artigo 100 e respectivos parágrafos, CF/88), fazendo-se exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios, ressalvados os créditos de natureza alimentícia e as obrigações definidas em lei como de pequeno valor, em relação aos quais o texto constitucional contém regramento específico.

Prevê, em especial, o § 1º do referido artigo, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30/2002, que os débitos fazendários constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando haverá a atualização monetária dos mesmos.

Estipula a Constituição Federal, portanto, um prazo para a quitação dos débitos da Fazenda Pública a serem pagos por precatório, de forma que, apresentado o precatório até 1º de julho, o respectivo débito é incluído na proposta orçamentária, devendo ser pago até o último dia do exercício financeiro seguinte, isto é, até 31 de dezembro do ano seguinte.

Pois bem. Efetuado o pagamento no prazo constitucional, isto é, até o final do exercício seguinte ao da inscrição do débito na proposta orçamentária, não há que se falar na incidência de juros moratórios, na medida em que não configurada a mora da Autarquia Previdenciária. Neste passo, importante destacar a natureza dos juros moratórios que servem exclusivamente à penalização do devedor cuja obrigação não foi quitada no termo legal, contratual ou constitucional.

No sentido da não aplicação de juros moratórios em sede de precatório ou requisição de pequeno valor pagos no prazo constitucional, oportuno destacar o Recurso Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, cujo entendimento passou a ser adotado pelo Excelso Pretório.

Para conferir à referida posição oponibilidade geral, sobreveio a **Súmula Vinculante** n° 17 do Supremo Tribunal Federal, que possui a seguinte redação: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*".

Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da inscrição do precatório na proposta orçamentária, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário, 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" .

No sentido da não incidência de juros entre a data da conta final de liquidação à data da inscrição do débito, cumpre colacionar recente julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal, à votação unânime e da lavra do Ministro Gilmar Mendes :

"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"
(STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Ademais, o Supremo Tribunal Federal resolveu questão de ordem, suscitada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, nos autos do Recurso Extraordinário n° 591.085-7/MS, no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório.

Adverta-se que a Emenda Constitucional n° 62/2009 não trouxe mudanças na disciplina dos juros moratórios e não revogou as posições judiciais a respeito do tema. Ateve-se a fixar o índice legal de compensação da mora - juros equivalentes aos que remuneram os depósitos de caderneta de poupança -, tanto que o intervalo situado entre a expedição do precatório e o efetivo pagamento apenas foi mencionado na nova redação do artigo 100, §12º, da Constituição Federal para efeito de incidência da atualização monetária.

Os juros de mora foram regulamentados ao final do parágrafo, de modo desvinculado do novo regime previsto para a correção monetária de condenações proferidas contra a Fazenda Pública.

Estão, assim, intactas as decisões judiciais e a Súmula Vinculante n° 17 do Supremo Tribunal Federal, que repelem a presença de mora do Poder Público no período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição Federal.

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, sendo certo que a aludida atualização monetária do débito compete ao Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região, por ocasião da inclusão na proposta orçamentária e também por ocasião do pagamento.

A abalizar tal entendimento, destaque-se venerando acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITO JUDICIAL INSCRITO EM PRECATÓRIO. CONVERSÃO DO MONTANTE, JÁ LIQUIDADO, EM UFIR E, APÓS SUA EXTINÇÃO, APLICAÇÃO DO ÍNDICE IPCA-E. AGRAVO IMPROVIDO.

1.A atualização dos débitos previdenciários inscritos em precatório deve obedecer ao critério previsto no artigo 18 da Lei n.º 8.870/94, com a conversão de seu valor, expresso em moeda corrente, em UFIR, até a sua extinção, determinada pela Medida Provisória n.º 197-67/2000, convertida na Lei n.º 10.522/2002, que expressamente a extinguiu. O critério de atualização monetária dos precatórios, a partir de então, obedecerá ao disposto no artigo 23, 6º, da Lei n.º 10.266/01, qual, pela variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E. Precedente da eg. Sexta Turma desta Corte Superior

2.Agravo regimental improvido

(STJ, AgRg no REsp 760126, 6ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, j. 30.05.2006, DJ 26.06.2006, p. 233).

As alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº 69/2009 na correção monetária das condenações contra a Fazenda Pública não aplicam ao crédito do Autor, já que ela expressamente fixa a data de 09/12/2009 como o termo inicial de atualização dos débitos pelo índice oficial de remuneração básica das cadernetas de poupança.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, do Código de processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, mantendo-se a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.072048-1/MS
RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO POSSIK SALAMENE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERUKATSU YAMAZAKI
ADVOGADO : APARECIDO VERISSIMO DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 98.20.00107-2 1 Vr DOURADOS/MS
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Terukatsu Yamazaki objetivando a expedição de certidão de tempo de serviço, na qual conste o tempo de serviço já reconhecido pela autoridade impetrada.

O pedido de liminar foi indeferido.

Devidamente processado, o feito foi julgado parcialmente procedente para conceder a segurança no sentido de determinar que a autoridade impetrada forneça à parte impetrante certidão de tempo de serviço do período em que trabalhou como empregado, bem como do período em que recolheu contribuições previdenciárias como segurado facultativo, e que foi reconhecido pelo INSS no pedido administrativo. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Irresignado com a r. sentença, apela o INSS alegando a impossibilidade da expedição da CTS sem o recolhimento das contribuições devidas.

O recurso foi recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo em 29/05/98 (fl. 107).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso.

Nas fls. 121/122 consta petição da parte impetrante noticiando a expedição da CTS em 27/07/98, que se encontra anexa, que configura o reconhecimento da procedência do pedido, requerendo a extinção do feito.

É o breve relato.

Inicialmente, assevero que não procede o pedido de extinção do feito formulado pela parte apelada, sob o argumento de que houve o reconhecimento da procedência do pedido.

Consta expressamente no parágrafo único do artigo 12 da Lei n.º 1533/51, vigente na data do recebimento da apelação, que a sentença concessiva da segurança será executada provisoriamente, daí porque se justifica o cumprimento da ordem pela autarquia impetrada, não havendo que se falar em reconhecimento do pedido.

O reconhecimento jurídico do pedido é ato privativo do réu que consiste na admissão de que a pretensão do autor é fundada. No entanto, no caso em tela, a expedição da certidão por tempo de serviço, por si só, não implica na extinção do feito, uma vez que remanesce o interesse do INSS de ver apreciada e julgada a questão relativa a necessidade do recolhimento das contribuições devidas a título de compensação entre regimes previdenciários diversos.

Assim, superada a matéria prejudicial, passo à análise da questão de fundo.

Nos termos da inicial, alega a parte impetrante, que trabalhou como empregado, com registro na CTPS, nos períodos compreendidos entre 13/01/63 e 29/02/64, 01/03/79 e 30/07/80, 31/07/80 e 15/07/81, 17/08/81 e 31/01/84 e entre 01/02/85 e 15/04/85.

Para comprovar o exercício da atividade, o impetrante juntou aos autos cópias das CTPS, sendo que tais documentos são hábeis ao reconhecimento do tempo de serviço trabalhado como empregado urbano, na qualidade de segurado obrigatória, sendo que os referidos períodos deve ser reconhecido para todos os fins previdenciários.

Acrescente-se que não se pode exigir do empregado urbano o recolhimento retroativo das contribuições que eram impostas ao empregador, conforme determinava o inciso I do artigo 79 da Lei n.º 3.807/60 e atualmente prescreve a alínea *a* do inciso I do artigo 30 da Lei n.º 8.212/91, sob pena de ser o empregado prejudicado por obrigação que não lhe incumbia; razão pela qual deve ser computado, para fins de carência, o período laborado pelo empregado urbano, ainda que sem o devido registro em CTPS. Nesta esteira, observem-se os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO SEM REGISTRO EM CTPS - CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA (SÚMULA 242/STJ) - PRELIMINAR DE CARÊNCIA REJEITADA - DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DA ATIVIDADE LABORAL VEICULADA POR TESTEMUNHOS E INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL - EXIGÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES INDEVIDA - APELO PROVIDO SOMENTE PARA ELEVAR O PRAZO PARA EXPEDIR A CERTIDÃO E CANCELAR CONDENAÇÃO EM REEMBOLSO DE CUSTAS E DESPESAS.

1. Inexiste como pré-condição para ingresso em Juízo o prévio acesso e percorrido da esfera administrativa da Previdência Social (Súmula 213/TFR e Súmula 09 deste Regional), situação essa que colidiria frontalmente com o inc. XXXV do art. 5º da CF/88; ademais, a severa oposição da autarquia ao intento do autor só serve para mostrar que ele perderia seu tempo se tivesse feito o pleito administrativamente.

2. É inteiramente possível o emprego de ação declaratória para reconhecimento de tempo de serviço com fins previdenciários, como já pacificado no âmbito do STJ segundo a Súmula nº 242; o reconhecimento de um fato (o tempo de serviço) assume evidentes repercussões quanto ao direito, repercutindo na situação jurídica do autor perante a possibilidade de obter, mesmo que em face de sistema de seguridade de servidor público, um benefício que substitua o rendimento do trabalho.

3. Não há que se falar em falta de prova material para lastrear os testemunhos tomados em audiência, menos ainda na falta de prova da existência de pacto laboral entre o autor e os proprietários dos estabelecimentos comerciais onde exerceu as atividades sem registro em CTPS, eis que a robusta e segura prova testemunhal, chancelada por documentos onde aquela atividade do autor era mencionada e certidões municipais demonstrando a existência dos locais onde alegou haver militado, deixa claro que efetivamente trabalhou como empregado pelos períodos referidos na inicial.

4. Sob pena de impor-se tarefa hercúlea e assim lograr a frustração dos direitos dos hipossuficientes, não se pode exigir prova documental do exercício do trabalho dia-a-dia, devendo bastar documentos contemporâneos que sirvam de indício seguro do desempenho de atividade por tempo prolongado e assim confortem o espírito do Julgador quanto ao exercício laboral.

5. O recolhimento - após regular desconto do quantum na remuneração do obreiro - das contribuições previdenciárias devidas pelo empregado era, como é, tarefa cometida pela lei ao empregador, de modo que ele é que deveria ter sido oportunamente fiscalizado pela Previdência Social quanto ao desempenho desse munus, e dele é que se pode exigir e cobrar os valores equivalentes, não sendo nem lícito nem moral o Instituto Nacional do Seguro Social negar reconhecimento de tempo de serviço urbano sem registro em carteira por falta de prova - que irritantemente exige do trabalhador - das contribuições contemporâneas. Precedente do STJ.

6. Averbar tempo de serviço e expedir certidão respectiva não equivale a implantar benefício, de modo que descabe invocar-se o § 6º do art. 41 da Lei 8.213/91 para a autarquia se esquivar do prazo de 10 dias que lhe foi assinalado pelo Juízo - e obter dilação bem maior - prazo esse que só deve ser elevado para 15 dias em virtude de lei geral que regulamenta a expedição de certidões (Lei 9.051/95); merece reforma a sentença para o fim de cancelar-se a condenação no reembolso de custas e despesas dada a isenção legal de que desfruta a autarquia." (TRF 3ª Região, AC 394316/SP, Rel. Johanson Di Salvo, v. u., 5ª T., D: 11/03/2002, DJU: 01/08/2002, pág: 378)

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF 3ª Região, AC 1122771/SP, 10ª T., Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, v. u., D: 13/02/2007, DJU:14/03/2007, pág. 633)

Por essas razões, é de se reconhecer o direito do empregado urbano, na qualidade de segurado obrigatório, de ver computado o tempo de serviço prestado, ainda que fracionado, independentemente de indenização à Previdência.

No entanto, em relação aos períodos compreendidos entre 12/08/68 e 09/05/78 como titular de firma individual, 05/06/78 e 12/10/78 como empresário e entre 12/04/84 e 31/01/85, também como titular de firma individual, a comprovação e respectiva averbação do tempo de serviço está condicionada ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas pertinentes ao período.

Neste sentido é a Jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADORA AUTÔNOMA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE

I - O trabalhador autônomo é obrigado ao recolhimento de

contribuições previdenciárias, por iniciativa própria. Contudo, não foram acostados aos autos quaisquer comprovantes dos recolhimentos devidos, aplicando-se ao caso em tela o disposto no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, que prevê a necessidade de indenização da contribuição para fins de contagem do período laborado na condição de autônomo como tempo de serviço.

II - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC - 325192/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v. u., D: 17/08/2004, DJU: 13/09/2004, pág: 522)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL CONTRADITÓRIA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. ATVIDADE URBANA. TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. LAPSO TEMPORAL LEGALMENTE EXIGIDO NÃO ALCANÇADO.

(...)

III - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado, é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

(...)

X - É desnecessária a comprovação do recolhimento das contribuições referente ao período trabalhado como segurado empregado já que cabe exclusivamente ao empregador arrecadar as contribuições, descontando-as, em parte, da remuneração do empregado e repassá-las ao INSS, a quem compete a fiscalização.

XI - No período compreendido entre agosto de 1979 e março de 1991, o autor trabalhou como comerciante, sendo proprietário de uma mercearia, conforme demonstram os documentos acostados aos autos.

XII - Sendo titular de firma individual à época da prestação do labor, detinha a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, conforme disposição contida no artigo 5º, inciso III, da Lei nº 5.890, de 08/06/1973, e estava obrigado ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do artigo 79 da mesma lei. Em tal hipótese deve ser aplicado o disposto no artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91.

XIII - Tal dispositivo diz respeito aos segurados trabalhador autônomo e equiparados, empresário e facultativo, a quem cabe a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições correspondentes ao tempo trabalhado, por iniciativa própria.

XIV - Somente pode ser reconhecido como sendo de efetivo tempo de serviço o período de agosto de 1979 a novembro de 1983, cujos comprovantes do recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social foram juntados aos autos, que equivale a 4 (quatro) anos e 4 (quatro) meses.

(...)

XXIV - Apelação improvida".

(TRF-3ª Região, Nona Turma, AC 465107SP, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, DJ 14/10/2004, pág. 271)

Assim, ressalte-se que a presunção de cumprimento da obrigação de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, que milita em favor dos empregados, como forma de isentá-los da necessidade de demonstrar a satisfação de

tal mister, não se aplica em benefício da parte autora nos períodos em que ostentava a qualidade de autônomo, pois era pessoalmente responsável pelo recolhimento, devendo serem computados somente os meses cujos recolhimentos estão efetivamente comprovados nos autos ou no processo administrativo.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"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"

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Isto posto, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para manter integralmente a r. sentença.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal da presente decisão.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003864-55.1999.4.03.6113/SP
1999.61.13.003864-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AGRIMALDO MARTINS MENDONCA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE EURIPEDES JEPY PEREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

In casu, considerando que a intimação da Autarquia Previdenciária ocorreu em 21.09.2009 e que o prazo para interposição de agravo legal para o INSS é de 10 (dez) dias, verifica-se que a parte ora Agravante interpôs o recurso fora do prazo legal, ou seja, em 08.10.2009, conforme certificado às fls. 207.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo legal, por ser intempestivo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002022-87.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.002022-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CORREIA LEANDRO
ADVOGADO : JOAQUIM ROBERTO PINTO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação mandamental objetivando compelir a autoridade impetrada a reabrir o processo administrativo, iniciado em 26/02/1999, visando a concessão de aposentadoria por idade. A parte impetrante pleiteia a concessão da segurança, a fim de se determine o afastamento das restrições impostas pelo artigo 177 do Decreto nº 3.048/99 e pelas Ordens de Serviço 623/99 (inciso 30.13) e 55, com a concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo (26/02/1996) e independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas aos períodos que vão de maio a outubro de 1983 e de outubro/91 a novembro/92, os quais deverão ser excluídos da contagem de tempo de serviço e não poderão impedir a mencionada concessão, vez que preenchidos os requisitos legais, abstendo-se ainda, a autoridade coatora, de cobrar tal exação.

O pedido de concessão de liminar restou indeferido pela decisão da fl. 34.

A r. sentença, proferida em 11/05/2001, **de ofício, extinguiu o feito sem julgamento de mérito**, com relação ao pedido de impedir a cobrança das contribuições previdenciárias, ante a incompetência absoluta do Juízo "a quo" para analisar a matéria de natureza previdenciária. E, quanto aos demais pedidos, **concedeu parcialmente a segurança**, determinando que a autoridade coatora reabra o processo de concessão de benefício e analise o pedido de aposentadoria sem a exigência do prévio recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, excluindo da contagem o tempo de contribuição respectivo, devendo ainda conceder o benefício, retroativo à data do requerimento administrativo, se constatar o preenchimento dos requisitos necessários. Não houve a condenação em honorários advocatícios (Súmula 512 do STF), sendo fixadas custas "ex lege". Foi determinada a remessa oficial.

Inconformado, apela o Instituto Nacional do Seguro Social, asseverando a necessidade de remessa oficial e a ocorrência de carência de ação, por não vislumbrar a existência de qualquer ato ilegal na aplicação do disposto nos artigos 176 e 177 do Decreto 3.048/99 ao caso concreto, não sendo o mandado de segurança, outrossim, a via judicial adequada para a concessão da aposentadoria por idade. Requer, por isso, a extinção da ação sem resolução de mérito.

A parte impetrante ofereceu contrarrazões nas fls. 157/160.

Com o parecer do Ministério Público Federal nas fls. 181/187, opinando pelo não conhecimento do apelo, pela perda de objeto, e, no mérito, pelo improvimento ao recurso, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, conheço, com base no parágrafo único do artigo 12 da Lei 1.533/51, da remessa oficial.

Observe-se, de outra parte, que não deve a r. sentença ser reanalisada, à vista da inexistência de remessa oficial ou de recurso voluntário das partes, quanto à extinção do processo, sem resolução do mérito, no que toca ao pedido de concessão da segurança com o objetivo de obstar a cobrança das contribuições previdenciárias relativas aos períodos que vão de maio a outubro de 1983 e de outubro/91 a novembro/92.

Passo a análise das demais questões.

Com relação à alegação de carência de ação, por não haver qualquer ato ilegal na aplicação do disposto nos artigos 176 e 177 do Decreto 3.048/99 ao caso concreto, bem como pela inadequação da via processual eleita, esta não merece guarida.

Embora se observe não ser a via mandamental adequada para pleitear a concessão de benefício previdenciário, tampouco para o reconhecimento de tempo de serviço, pois a constatação da existência de tal direito estaria a exigir uma fase probatória inconciliável com o rito célere do *mandamus*, cumpre notar não ser este o único pedido consignado nos autos.

Note-se, aliás, que o pedido de concessão do benefício, na via do mandando de segurança, restou expressamente afastado pela r. sentença recorrida: a r. sentença não determinou a concessão do benefício, tendo apenas consignado que se constatado o preenchimento dos requisitos legais, a partir da reabertura e reanálise do pedido formulado na via administrativa, sem a exigência do prévio recolhimento das contribuições previdenciárias devidas e com a

desconsideração dos respectivos períodos em atraso, deveria ser deferido o benefício da aposentadoria por idade desde a data do requerimento administrativo (26/02/1999).

Fato é que a parte impetrante busca também, a concessão de ordem que induza a autoridade coatora a reabrir o seu processo administrativo, com o afastamento das restrições contidas nos artigos 177 do Decreto 3.048/99 e nas Ordens de Serviço 623/99 e 55.

Os princípios básicos da Administração estão previstos na Constituição Federal (artigo 37) e a eles somam-se outros constantes da Carta Magna, de forma implícita ou explícita, mas sempre de indispensável aplicação.

A Constituição de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, inovou ao fazer expressa menção a alguns princípios a que se submete a Administração Pública, tais quais os princípios da legalidade, da supremacia, do interesse público, da impessoalidade, da presunção de legitimidade, da moralidade administrativa, da publicidade e da motivação.

Dentre estes e outros, a observância ao princípio da eficiência é dever que se impõe a todo agente público ao realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional.

A falta de quaisquer destes remete ao exercício do controle dos atos da Administração, seja pela aplicação do princípio da autotutela com a revisão dos seus próprios atos, revogando-os quando inconvenientes ou anulando-os quando ilegais, seja pela via judicial.

Contudo, a possibilidade de revisão interna dos atos administrativos não pode conduzir a abusos e desrespeito de direitos, desta forma, mostra-se realmente injustificável, tal como alegado pela parte impetrante, a aplicação retroativa dos dispositivos legais ora impugnados.

Conforme se observa dos autos, o requerimento administrativo do benefício da aposentadoria por idade data de 26/02/1999, sendo, por isso, anterior à edição do Decreto 3.048, de 06/05/1999, e das respectivas ordens de serviço. Ou seja, certo é que a este requerimento não se poderiam aplicar os óbices previstos em tais diplomas legais, seja no que se refere à impossibilidade de reabertura do processo e aos prazos para o cumprimento das exigências administrativas, seja no tocante à forma ou sobre a necessidade do prévio recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. Em suma, como bem esclarece o douto prolator da r. sentença, *"a questão não é de aplicação imediata da norma de natureza processual, caso em que ela deve ser aplicada a partir do início de sua vigência, e sim, de aplicação retroativa e ilegal"*(sic).

Ressalte-se, ademais, que, tal como alegado pela parte impetrante, parece mesmo ter ocorrido a revogação do artigo 177 do Decreto 3.048/99 (fls. 138 e verso), o que só vem a reforçar a necessidade de manutenção da dita decisão recorrida, na parte em que determina o seu afastamento.

Com relação à possibilidade do cômputo independente dos tempos de serviço em que o segurado exerceu atividades concomitantes, como empregado e segurado, também não merece reparo a r. sentença.

Isto porque, não se vislumbra na legislação previdenciária a exigência do prévio recolhimento das contribuições previdenciárias devidas para a mera análise do pedido de concessão de benefício previdenciário, especialmente em se tratando de atividade concomitante. Aliás, a legislação não exige tal recolhimento, uma vez preenchidos os requisitos, sequer, para a concessão do benefício.

Nesse sentido (grifos nossos):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. IDADE MÍNIMA DE 65 ANOS. CARÊNCIA. REQUISITOS CUMPRIDOS. EMPREGADOR E EMPREGADO. ATIVIDADE CONCOMITANTE. JUROS DE MORA.

1. Comprovada a idade superior a 65 anos e cumprida a carência legalmente exigida, o segurado tem direito à aposentadoria por idade.

2. A legislação previdenciária não condiciona o deferimento do benefício de aposentadoria por idade à obrigatoriedade de contribuição como empregado e empregador na hipótese de exercício concomitante dessas atividades.

3. Redução dos juros de mora para 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação.

4. Apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento."

(TRF 1ª Região, AC 200038000469106, Primeira Turma, v.u., Relator Juiz Antonio Savio de Oliveira Chaves, DJ 09/01/2002, p. 77).

O INSS poderia, no caso em tela, quando muito, desconsiderar o tempo de serviço laborado pelo impetrante na condição de autônomo/empresário, mas não condicionar a análise do pedido de concessão da aposentadoria por idade ao pagamento das contribuições previdenciárias em atraso. É o que se vê o seguinte julgado (grifos nossos):

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. LEI Nº 8.213/91, ART. 32. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CONTAGEM EM DOBRO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PERÍODO COMO AUTÔNOMO. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES RESPECTIVAS.

1. O exercício de atividades, de forma concomitante, não confere ao segurado o direito à dupla contagem de tempo de serviço. O que a legislação previdenciária autoriza é o cômputo das contribuições vertidas para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos termos do artigo 32 da Lei nº 8.213/91.

2. Não tendo sido vertidas as respectivas contribuições no período trabalhado como autônomo (01-01-70 a 30-10-70), não pode o referido período ser reconhecido como tempo de serviço."

(TRF 4ª Região, AR 200004011457983, Terceira Seção, v.u., Relator Desembargador Federal José Paulo Baltazar Júnior, DJ 25/05/2005, p. 44).

Por tais razões, nada há que se reparar na r. sentença apelada.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"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"

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Isto posto, com base no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e ao recurso do INSS.**

Oficie-se à digna autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002259-24.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.002259-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELSO MENDES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK
REPRESENTANTE : NEUSA APARECIDA FLORES RAYMUNDO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 23.09.2003 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar da data de cessação do auxílio-doença (29.11.1995, fls. 107), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em

15% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Foi concedida a antecipação da tutela (fls. 58/60). Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório (cfr. fls. 150/151).

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e os honorários advocatícios. Suscita, derradeiramente, o pré-questionamento legal para efeito de interposição de recursos (cfr. fls. 153/157).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal, opinou pela reforma parcial da sentença no tocante ao termo inicial do benefício e os honorários advocatícios (cfr. fls. 170/173).

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais, portador de "Esquizofrenia" (cfr. fls. 53).

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de cessação do auxílio-doença (29.11.1995), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido, decidiu a respeitável sentença e neste particular não merece reparo.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação (29.09.2000 fls. 18v.), no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

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 Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 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 ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumpram-se as observações que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu os dispositivos legais objetados no recurso. Desta feita, não há razão para a interposição do respectivo pré-questionamento.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043751-57.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.043751-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : OTACILIO ALVES DE LIMA

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS ALEXANDRE COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00060-8 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Retornam os autos a este Relator, a fim de que, devido ao posicionamento assumido pelo Superior Tribunal de Justiça sobre atualização monetária de condenações judiciais contra a Fazenda Pública e período de incidência de juros de mora, mantenha a decisão monocrática proferida ou se retrate em conformidade com a orientação superior.

O Superior Tribunal de Justiça, no uso do mecanismo de recursos repetitivos (artigo 543-C do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.672/2008), decidiu que a correção monetária dos créditos judiciais contra a Fazenda Pública deve ser providenciada pelo IPCA-E e não incidem juros de mora entre a homologação do cálculo e a inscrição orçamentária do precatório. Propicia-se, assim, o exercício do juízo de retratação aos Tribunais cujas decisões motivaram a interposição de recursos especiais sobre a mesma controvérsia jurídica. Se não o fizerem, terão de efetuar o juízo de admissibilidade do recurso.

Reexaminado, assim, a matéria discutida.

É conveniente transcrever a ementa dos acórdãos em que os Ministros do Superior Tribunal de Justiça assumiram posição sobre atualização monetária de condenações judiciais contra a Fazenda Pública e período de incidência de juros de mora, de maneira a fixar orientação em recursos especiais repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da **conta de liquidação** e a expedição do **precatório**, não há **mora** da Fazenda Pública que determine a incidência de **juros**.
2. Segundo entendimento firmado em recurso representativo da controvérsia, os **juros** moratórios não incidem entre a data da elaboração da **conta de liquidação** e o efetivo pagamento do **precatório**, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.
3. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
4. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg 1132043, Relator Jorge Mussi, Quinta Turma, DJ 18/02/2010, Dje 15/03/2010).

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).
3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).
4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:
"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."
5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no Resp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutati mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; Edcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Conseqüentemente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no Resp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no Resp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, RESP 1143677, Relator Luiz Fux, Corte Especial, Data do Julgamento em 02/12/2009, DJe 04/02/2010).

O pagamento dos débitos fazendários decorrentes de sentença transitada em julgado obedece à sistemática própria, de cunho constitucional (artigo 100 e respectivos parágrafos, CF/88), fazendo-se exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios, ressalvados os créditos de natureza alimentícia e as obrigações definidas em lei como de pequeno valor, em relação aos quais o texto constitucional contém regramento específico.

Prevê, em especial, o § 1º do referido artigo, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30/2002, que os débitos fazendários constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando haverá a atualização monetária deles.

Estipula a Constituição Federal, portanto, um prazo para a quitação dos débitos da Fazenda Pública a serem pagos por precatório, de forma que, apresentado o precatório até 1º de julho, o respectivo débito é incluído na proposta orçamentária, devendo ser pago até o último dia do exercício financeiro seguinte, isto é, até 31 de dezembro do ano seguinte.

Pois bem. Efetuado o pagamento no prazo constitucional, isto é, até o final do exercício seguinte ao da inscrição do débito na proposta orçamentária, não há que se falar na incidência de juros moratórios, na medida em que não configurada a mora da Autarquia Previdenciária. Neste passo, importante destacar a natureza dos juros moratórios que servem exclusivamente à penalização do devedor cuja obrigação não foi quitada no termo legal, contratual ou constitucional.

No sentido da não aplicação de **juros moratórios** em sede de **precatório** ou requisição de pequeno valor pagos no prazo constitucional, oportuno destacar o Recurso Extraordinário n.º 298.616, julgado em 31/10/2002, cujo entendimento passou a ser adotado pelo Excelso Pretório.

Para conferir à referida posição oponibilidade geral, sobreveio a **Súmula Vinculante** n.º 17 do Supremo Tribunal Federal, que possui a seguinte redação: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da constituição, não incidem **juros de mora** sobre os **precatórios** que nele sejam pagos*".

Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da inscrição do precatório na proposta orçamentária, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário, 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."

No sentido da não incidência de **juros** entre a data da conta final de liquidação à data da inscrição do débito, cumpre colacionar recente julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, à votação unânime e da lavra do Ministro Gilmar Mendes :

"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"

(STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Ademais, o Supremo Tribunal Federal resolveu questão de ordem, suscitada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, nos autos do Recurso Extraordinário n.º 591.085-7/MS, no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório.

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, sendo certo que a aludida atualização monetária do débito compete ao Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região, por ocasião da inclusão na proposta orçamentária e também por ocasião do pagamento.

Influenciado, assim, pela decisão do Superior Tribunal de Justiça, assumo a posição de que a correção monetária das condenações judiciais contra a Fazenda Pública deve ser realizada pelo IPCA-E e não incidem juros moratórios entre a homologação do cálculo e a inclusão do precatório em orçamento.

À vista do referido, de acordo com o artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil e no exercício do juízo de retratação, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, mantendo-se a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001191-85.2001.4.03.6124/SP
2001.61.24.001191-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : SILVINA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR UMBELINO SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou extinta a execução por entender que nada mais é devido à exequente.

Afirma a apelante que a r. sentença deve ser reformada, pois não houve o pagamento dos juros de mora sobre as prestações pagas em atraso, bem como durante o período do precatório (fls. 155/160).

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Os autos foram encaminhados ao setor de Contadoria deste Tribunal, para pronunciamento acerca das divergências em relação ao juros de mora, cujo cálculo foi juntado às fls. 180/183.

As partes foram devidamente intimadas quanto às informações da Contadoria.

É o relatório. Decido.

A apelação merece parcial acolhida.

A parte autora ingressou com ação previdenciária a fim de obter aposentadoria por invalidez. A sentença foi favorável e condenou o INSS à concessão do referido benefício a partir da data do laudo pericial, em 27.10.1994.

Com o trânsito em julgado, em 12.12.1996 (fl. 70), o MM. Juiz de primeiro grau determinou a implantação da aposentadoria nos termos da coisa julgada, o que foi cumprido pelo INSS em 30.04.1997.

Diante do pagamento administrativo das diferenças apuradas, a segurada requereu a citação da autarquia para o recebimento dos honorários periciais e advocatícios, no montante de R\$ 710,92 (setecentos e dez reais e noventa e dois centavos).

Homologada essa conta, foi expedido ofício requisitório a este Tribunal e o respectivo valor foi devidamente atualizado e depositado. Por solicitação da parte autora, expediu-se alvará para o levantamento dos valores dos honorários advocatícios e periciais (fls. 109/111). As quantias foram devidamente levantadas às fls. 121 e 124.

Contudo, apresentou a exequente o presente pedido de pagamento de valor suplementar, pleiteando juros de mora sobre as prestações pagas em atraso, bem como durante o período do precatório.

A autarquia foi citada e ajuizou embargos à execução, os quais foram extintos sem resolução do mérito por ausência dos requisitos de procedibilidade (fls. 39/44).

O MM. Juiz de primeiro grau, ao apreciar o pedido de execução complementar, julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 150/153), razão pela qual apela a exequente.

De início, mister ressaltar que o segurado pretende a incidência de juros moratórios em duas situações distintas: sobre as prestações pagas em atraso na via administrativa, bem como durante o período do precatório, que quitou os honorários da sucumbência.

A r. sentença recorrida merece reforma quanto aos juros de mora sobre as parcelas em atraso, entre a concessão do benefício e a sua efetiva implantação.

Com efeito, analisando o discriminativo de créditos de atrasados (fl.79) verifica-se que a autarquia calculou as prestações em atraso, incluiu a correção monetária, mas não os juros de mora.

Ressalte-se que o pagamento dos juros decorre de expressa disposição legal, conforme se verifica no art. 219 do Código de Processo Civil, sendo devidos no caso em tela.

Ademais, dispõe o enunciado da Súmula n. 254 do Supremo Tribunal Federal o seguinte:

"Incluem-se os juros de mora na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou condenação."

No mesmo sentido é o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TÍTULO EXECUTIVO. LIQUIDEZ. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. PEDIDO IMPLÍCITO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO ESTADUAL. FUNDAMENTOS INATACADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. I - "A jurisprudência desta Corte Superior já se encontra pacificada no sentido de que não perde a liquidez a dívida cujo quantum debeat dependa tão somente de cálculos aritméticos" (AgRg no Ag 688.202/BA, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 26.06.2006). II - Os juros de mora e a correção monetária consideram-se implícitos no pedido, a teor do que dispõe o art. 293 do CPC, não havendo que se falar em excesso de execução (precedente: REsp 601.267/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 12/03/2007). III - No que tange à prescrição, aplica-se o óbice previsto na Súmula nº

284 do c. Supremo Tribunal Federal, porquanto o recorrente deixou de impugnar os fundamentos que sustentam o v. acórdão estadual. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGRESP 200701751860, Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DRE 13.04.2009, unânime).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS. CONDENAÇÃO EM SALÁRIOS-MÍNIMOS. PLANILHA DE CÁLCULO QUE APRESENTA PARCELA REFERENTE A JUROS DE MORA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 460 DO CPC. INOCORRÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. PEDIDO IMPLÍCITO.

1. Não caracteriza ofensa ao artigo 460 do CPC - julgamento ultra ou extra petita - a discussão e confirmação de inclusão de juros de mora apresentada na planilha de cálculos.

2. O mencionado artigo 460 do CPC não contém comando capaz de sustentar tese recursal no sentido de impossibilidade de aplicação de juros de mora quando a condenação é imposta em salários-mínimos.

3. A incidência da juros de mora sobre o valor objeto da condenação se dá independente de pedido expresso e de determinação pela sentença, na qual se consideram implicitamente incluídos (Resp 488931/SP, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007; AgRg no REsp 820635/AL, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 19.06.2006).

4. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 708191 / MG, Min. Teoria Albino Zavascki, Primeira Turma, DJE 05.03.2008, unânime).

Diante da relativa complexidade dos cálculos quanto ao valor dos juros de mora entre a data da concessão e a efetiva implantação, foi necessário o pronunciamento da Contadoria desta Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) (destacamos)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009).

Esta Corte também adota o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, **para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo** e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes e independentemente de intimação do perito que funcionou em primeira instância.

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.

II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.

III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.

IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.

V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem dos juros de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de

pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do

Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.

VII - Preliminares rejeitadas.

VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART 604 DO CPC NÃO CONFIGURADA. IPCS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO COMPROVADO. SENTENÇA ULTRA PETITA. JULGAMENTO CONFORME OS LIMITES DO PEDIDO.

I. Não há que se falar em violação ao artigo 604 do Código de Processo Civil, pois não houve liquidação de sentença mediante cálculo do contador, mas sim propositura de execução, com memória de cálculo apresentada pelo credor.

II. O Contador judicial, enquanto mero auxiliar do juízo, limita-se a fornecer subsídio ao douto magistrado "a quo" para que este possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo.

III. É devida a inclusão dos índices do IPC relativos a 1990 e 1991, observado o período das parcelas pleiteadas.

IV. Em sede de revisão de benefício e conseqüente execução, incumbe ao INSS a comprovação do pagamento realizado administrativamente nos termos do título executivo judicial, em sendo a autarquia previdenciária o órgão responsável pelo pagamento do benefício e que detém as informações acerca do beneficiário.

V. Tendo a sentença adotados os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em montante superior ao pleiteado pelo exequente, deve ser ela reformada, sob pena de julgamento ultra petita.

VI. Redução do julgado aos estritos limites do pedido, devendo a execução prosseguir pelo montante apurado pelo exequente.

VII. Apelação parcialmente provida.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 790951, 2002.03.99.014789-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, Sétima Turma, DJF3 DATA:10/09/2008).

A Contadoria deste E. Tribunal efetuou cálculo de conferência e verificou o que segue à fl. 180:

"(...) Elaboramos os cálculos de liquidação, de acordo com o julgado, para computar os juros de mora devidos no período compreendido entre a citação e a efetiva implantação do benefício e seus reflexos nos honorários advocatícios. Informamos que não há reflexo relativo aos juros de mora nos honorários periciais, uma vez que a r. sentença fixou o valor dos honorários do perito em três salários mínimos vigentes na época, ou seja, R\$ 210,00 (duzentos e dez reais), devendo apenas esse valor ser atualizado monetariamente.

Desse modo, elaboramos nossos cálculos para a data do pagamento administrativo (abril/1997 - fl. 79) deduzindo o valor pago administrativamente e atualizamos o saldo remanescente para a data do depósito judicial (outubro/2000 - fl. 106) para descontar o valor depositado. Finalmente, atualizamos o saldo remanescente com correção monetária de acordo com o artigo 9º da Resolução CJF n.º 438/05 (IPCA-E) para a data da conta de fls. 113/117.

Cabe esclarecer que em nossos cálculos os juros foram computados apenas no período compreendido entre a citação e a implantação do benefício, e que a conta impugnada apresentada às fls. 113/117 computou os juros moratórios em todo o cálculo inclusive no período vedado pelo parágrafo 1º, artigo 100, da Constituição Federal.

Diante do exposto, apresentamos os cálculos, com base nos documentos acostados, no valor de R\$322,58 (trezentos e vinte e dois reais e cinquenta e oito centavos), atualizado para a data da conta impugnada (02/2001), conforme planilhas anexas." (g.n.).

Assim, há saldo remanescente a ser pago à exequente, referente aos juros de mora sobre as prestações em atraso, **entre a concessão do benefício e sua efetiva implantação**, razão pela qual a execução deve prosseguir considerando-se o valor de **R\$ 322,58** (trezentos e vinte e dois reais e cinquenta e oito centavos), atualizado para fevereiro de 2001.

E note-se que, diante da condenação nestes autos em honorários advocatícios fixados em dez por cento **sobre o valor da condenação**, havendo saldo remanescente sobre o principal, haverá reflexo na verba honorária. Conforme esclarecido na informação da Contadoria, referido reflexo já está incluído no montante acima.

De outra parte, a incidência de juros moratórios decorrentes do precatório é indevida.

Entendo que a questão em análise não se cinge à possibilidade ou não da incidência dos juros moratórios diante do fato do precatório anterior ter sido pago no prazo estipulado constitucionalmente, mas sobre a possibilidade de existência de juros sobre o valor de honorários advocatícios e periciais, ambos já pagos por meio de precatório.

Os honorários advocatícios foram fixados consoante apreciação equitativa do juiz, estabelecidos em dez por cento sobre o valor da condenação, conforme disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Portanto, após apurado todo o montante devido, na forma legal, é que são computados esses honorários.

Assim, paga essa verba, que já incidiu sobre o total da condenação, não há se falar em juros de mora. Estes são devidos a partir da citação do processo de conhecimento sobre o principal.

Nesse sentido, tem decidido esta E. Corte, "in verbis":

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A incidência dos juros moratórios a que alude a Súmula 254 do Supremo Tribunal Federal diz respeito ao principal objeto do pedido constante do processo de conhecimento, o que não abarca as verbas decorrentes da sucumbência, como são os honorários advocatícios. Inteligência do artigo 293 do Código de Processo Civil.

2. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 98.03.078567-2, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, v.u., data da decisão 10.05.2004, DJU 29.07.2004, p. 273)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA PREVIDENCIÁRIA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. JUROS SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No período da condenação judicial não está incluso o do recebimento do auxílio-doença, além de benefícios previdenciários decorrentes de riscos sociais distintos, não encontrando espaço jurídico para a propalada compensação de valores.

2. Não são devidos juros de mora na hipótese em que a condenação é restrita ao pagamento de honorários advocatícios calculados sobre o valor da causa. Súmula 14 do STJ, aplicada por similitude.

3. Apelações das partes improvidas."

(TRF 3ª Região, AC nº 2004.03.99.022808-6, Relator Juiz Vanderlei Costenaro, Sétima Turma, v.u., data da decisão 04.12.2006, DJ 12.04.2007, p. 342).

Note-se, ainda, que a não-incidência de juros de mora sobre o valor dos honorários advocatícios é distinta da possibilidade de juros sobre as prestações pagas em atraso (principal) e o seu reflexo sobre a verba honorária, conforme já aduzido na primeira parte desta decisão.

Não há necessidade de se avaliar nesta decisão se seria possível a incidência de juros sobre os honorários advocatícios após a citação na fase de execução, pois não houve mora no pagamento do precatório de honorários.

Por fim, aos honorários periciais também se aplicam essas regras que vedam a incidência dos juros de mora sobre os honorários advocatícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para determinar que a execução prossiga com base no valor de R\$ 322,58 (trezentos e vinte e dois reais e cinquenta e oito centavos), referente aos juros de mora incidente sobre as prestações em atraso entre a concessão do benefício e sua efetiva implantação, atualizado para a data da conta impugnada (02/2001), nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004285-22.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.004285-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CARLOS DO NASCIMENTO

ADVOGADO : ANTONIO DE MORAIS

No. ORIG. : 00.00.00099-1 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividades especiais em comuns. Aduz que somados os resultados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 09/32).

Agravo retido interposto pelo INSS contra a r. decisão de fl. 56.

A r sentença, proferida em 10 de julho de 2001 (fls. 78/80), julgou procedente o pedido, enquadrando e convertendo as atividades especiais em comuns, condenada a parte autora ao pagamento do benefício requerido, acrescido dos consectários legais.

Inconformado, apela o INSS (fls. 83/85). Inicialmente, reitera os termos do seu agravo retido. Alega, em síntese, que não restou demonstrada a insalubridade asseverada, presentes, portanto, os requisitos da aposentadoria perseguida. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos honorários advocatícios.

Com a apresentação das contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido do autor, foi proferida em 10 de julho de 2001, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o 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' deve ser julgado, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do agravo retido

Não há que se cogitar carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Em inúmeros votos proferidos, vinha reiteradamente entendendo que, em razão da Constituição Federal no seu artigo art. 5º, Inciso XXXV, consagrar o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, era desnecessário o pleito na esfera administrativa.

Citava, outrossim, o posicionamento da E. 5ª Turma, deste E. Tribunal no sentido de que a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos abarca a hipótese da desnecessidade de prévio requerimento administrativo, não se restringindo apenas ao exaurimento da via administrativa, atenta também ao conteúdo da Súmula nº 9, desta Corte, com o seguinte teor: "Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria e amparada em jurisprudência recente de outros tribunais, passei a admitir que a falta de prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário afasta o necessário interesse de agir, salvo naqueles casos em que é notório que a autarquia previdenciária não aceita documentos trazidos pelo segurado, como início de prova material, para deferimento do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

No caso, em razão do INSS haver ofertado a sua resposta, abrangendo a questão de fundo, fica afastada a preliminar de falta de interesse de agir.

Assim, nego seguimento ao agravo retido.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos requeridos como insalubres:

a) De 17.03.1975 a 01.11.1978 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 22/23) informam a exposição, habitual e permanente, à pressão sonora equivalente a 91 decibéis, bem como descrevem que o autor trabalhava com revólver de pintura - códigos 1.1.6, 2.5.4 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5, 2.5.6 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

b) De 01.11.1978 a 17.05.1980 - Formulário (fl. 24) informa que o autor era ajustador mecânico em setor de montagem de galpão industrial, utilizando-se, de forma habitual e permanente, de esmeril e solda elétrica oxiacetileno e estava exposto a poeiras metálicas - código 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

c) De 27.05.1980 a 02.05.1985 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 25/28) informam a exposição, habitual e permanente, à pressão sonora equivalente a 94 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

d) De 18.08.1987 a 30.11.1990, de 28.04.1993 a 20.10.1995 e de 01.12.1995 a 14.10.1996 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 29/31) informam a exposição, habitual e permanente, à pressão sonora equivalente a 81,7 decibéis nas atividades de ferramenteiro e de afiador de ferramentas, bem como descrevem que o autor trabalhava "esmerilhando para a retirada de rebarbas e rugosidade" em peças de metais - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5, 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

e) De 01.07.1991 a 31.12.1992 - Formulário (fl. 32) informa que o autor era mecânico ajustador em setor de usinagem, elaborando "peças de aço para utilização na montagem de máquinas de produção da empresa, reajuste do ferramental, usinando peças em processo de desbaste afiando ferramentas com uso de esmeril", "estando em contato com graxas, óleo solúvel e diesel - códigos 1.2.11 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Nessas condições, os períodos supra mencionados devem ser enquadrados como especiais e convertidos para comuns. Por outro lado, o período de atividade urbana alegado pelo autor, exercido sem registro em CTPS, de 01.03.1971 a 24.04.1973, não restou comprovado nos presentes autos e sequer foi objeto do pedido da exordial.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Certo é pois que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.

Atente-se, contudo, que embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo esta valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 332 do mesmo código.

Todavia, levando-se em conta que, desde o Decreto-lei 5.452, de 01.05.1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, existe legislação que obriga a formalização de contrato de trabalho, bem como, desde a edição da Lei 3.807 de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social, eram obrigatoriamente segurados, os que trabalhavam como empregados, os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, trabalhadores autônomos (art. 5º), tenho como razoável a exigência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, a ser completada por prova testemunhal idônea, para contagem de tempo de serviço do trabalhador urbano, conforme posto na lei previdenciária.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No presente caso, o autor não trouxe início de prova documental hábil a considerar o trabalho urbano exercido sem registro. Não obstante a certidão juntada à fl. 10 de existência da referida empresa no interregno alegado, não há registro contemporâneo em carteira de trabalho, nem início de prova através de apontamentos como certidões de alistamento (militar e eleitoral) ou escolares, comumente utilizados para o fim de comprovação de tempo de serviço. A mera declaração do autor em uma ficha de solicitação de emprego, alegando ter exercido o labor urbano no mencionado período, não é início de prova documental.

Não houve também produção de prova testemunhal, vez que não foi sequer objeto do pedido o reconhecimento do alegado período de trabalho urbano exercido sem registro.

Nessas condições, conclui-se ser indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal (artigo 53 da lei nº 8.213/91).

Devido à sucumbência recíproca, arcará cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, fixada a sucumbência recíproca.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034156-97.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.034156-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : TEREZA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LEO JOSE DOS REIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00012-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de "ação de indenização", ajuizada em 28.01.2002, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Constam dos autos os seguintes elementos de prova: Prova Documental (fls. 04/16).

A r. decisão de primeiro grau, proferida em 02.04.2002, indeferiu a petição inicial, com fundamento no art. 284, parágrafo único do CPC (fl. 21).

Inconformada, apela a parte autora. Requer a reforma da sentença (fls. 22/23).

Sem as contrarrazões, haja vista ausência de citação, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o 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 "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão 'manifestamente improcedente' exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Em sua petição inicial a parte autora alega que seu filho faleceu em 10.09.2001 e que, "por ser beneficiário do INSS deixou quantia por ser recebida" sem, contudo, formular pedido lógico.

À fl. 18 o MM. Juiz "a quo" determinou a emenda da inicial.

À fl. 20, a parte autora requer "a forma de habilitar-se na instituição, e lá pleitear o que for cabível e pertinente". Afirma que "a autorização judicial não obrigará a qualquer pagamento, más, agrí, digo, mas tão somente as tratativas que até o momento, não puderam ser iniciadas".

O artigo 282 do Código de Processo Civil estabelece os requisitos necessários da petição inicial. Ausentes tais requisitos, ou apresentando "defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito", deve-se o oportunizar à parte prazo para que emende sua inicial. Assim agiu o MM. Juiz.

Entretanto, a emenda também mostrou-se confusa, especialmente quanto ao pedido. O mesmo ocorre em relação à apelação. Não trouxe o apelante nenhuma razão a sustentar seu inconformismo.

Alega, em sua inicial, emenda e apelação, não ser necessário "maior alongamento" e nada explica sobre a prestação jurisdicional a qual busca.

Acertada, portanto, a decisão singular, não havendo como prosseguir com a presente ação. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. LEI Nº 7.789/89. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O PAGAMENTO DE AVULSOS, ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS. INCONSTITUCIONALIDADE. INEPCIA DA INICIAL. OCORRÊNCIA.

1. O pedido formulado na inicial deve, necessariamente, decorrer dos fatos e fundamentos que lhe servem de causa.

2. *É inepta a petição inicial que tem por fato e fundamentos a ilegalidade da cobrança da contribuição social incidente sobre a remuneração de trabalhadores avulsos, administradores e autônomos, nos termos da Lei nº 7.787/79, e pedido de restituição da contribuição social paga em período posterior a setembro de 1991, já sob a égide do artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91.*

3. *Recurso improvido".*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, AC 1999.03.99.011584-1, DJU 07/10/2004, p. 269)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS DECORRENTE DE LIMINAR CONCEDIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREJUDICADO.

(...)

3. *Não há como prosseguir-se uma ação, cujo a exordial é inápta e inconclusiva, por não demonstrar com clareza os fundamentos de fato e jurídicos do pedido.*

(...)

5. *Apelação improvida".*

(TRF 5ª Região, Relator Desembargador Federal Petrucio Ferreira, AC 2000.81.00.024261-1, DJ 08/12/2003, p. 143)

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040685-35.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.040685-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ORACI RODRIGUES DE ALMEIDA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00135-2 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face de decisão que extinguiu o processo de execução, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais pugna a parte Autora pela reforma da sentença requerendo o cômputo dos juros de mora, no período compreendido entre a data do cálculo homologado até a data da expedição do ofício requisitório.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O pagamento dos débitos fazendários decorrentes de sentença transitada em julgado obedece à sistemática própria, de cunho constitucional (artigo 100 e respectivos parágrafos, CF/88), fazendo-se exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios, ressalvados os créditos de natureza alimentícia e as obrigações definidas em lei como de pequeno valor, em relação aos quais o texto constitucional contém regramento específico.

Prevê, em especial, o § 1º do referido artigo, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30/2002, que os débitos fazendários constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando haverá a atualização monetária dos mesmos.

Estipula a Constituição Federal, portanto, um prazo para a quitação dos débitos da Fazenda Pública a serem pagos por precatório, de forma que, apresentado o precatório até 1º de julho, o respectivo débito é incluído na proposta

orçamentária, devendo ser pago até o último dia do exercício financeiro seguinte, isto é, até 31 de dezembro do ano seguinte.

Pois bem. Efetuado o pagamento no prazo constitucional, isto é, até o final do exercício seguinte ao da inscrição do débito na proposta orçamentária, não há que se falar na incidência de juros moratórios, na medida em que não configurada a mora da Autarquia Previdenciária. Neste passo, importante destacar a natureza dos juros moratórios que servem exclusivamente à penalização do devedor cuja obrigação não foi quitada no termo legal, contratual ou constitucional.

No sentido da não aplicação de juros moratórios em sede de precatório ou requisição de pequeno valor pagos no prazo constitucional, oportuno destacar o Recurso Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, cujo entendimento passou a ser adotado pelo Excelso Pretório.

Para conferir à referida posição oponibilidade geral, sobreveio a **Súmula Vinculante** nº 17 do Supremo Tribunal Federal, que possui a seguinte redação: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*".

Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da inscrição do precatório na proposta orçamentária, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário, 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".

No sentido da não incidência de juros entre a data da conta final de liquidação à data da inscrição do débito, cumpre colacionar recente julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal, à votação unânime e da lavra do Ministro Gilmar Mendes :

"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"
(STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Ademais, o Supremo Tribunal Federal resolveu questão de ordem, suscitada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, nos autos do Recurso Extraordinário nº 591.085-7/MS, no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório.

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, sendo certo que a aludida atualização monetária do débito compete ao Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região, por ocasião da inclusão na proposta orçamentária e também por ocasião do pagamento.

A abalzar tal entendimento, destaque-se venerando acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITO JUDICIAL INSCRITO EM PRECATÓRIO. CONVERSÃO DO MONTANTE, JÁ LIQUIDADO, EM UFIR E, APÓS SUA EXTINÇÃO, APLICAÇÃO DO ÍNDICE IPCA-E. AGRAVO IMPROVIDO.

1.A atualização dos débitos previdenciários inscritos em precatório deve obedecer ao critério previsto no artigo 18 da Lei n.º 8.870/94, com a conversão de seu valor, expresso em moeda corrente, em UFIR, até a sua extinção, determinada pela Medida Provisória n.º 197-67/2000, convertida na Lei n.º 10.522/2002, que expressamente a extinguiu. O critério de atualização monetária dos precatórios, a partir de então, obedecerá ao disposto no artigo 23, 6º, da Lei n.º 10.266/01, qual, pela variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E. Precedente da eg. Sexta Turma desta Corte Superior

2.Agravo regimental improvido

(STJ, AgRg no REsp 760126, 6ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, j. 30.05.2006, DJ 26.06.2006, p. 233).

Advirta-se que a Emenda Constitucional nº 62/2009 não trouxe mudanças na disciplina dos juros moratórios e não revogou as posições judiciais a respeito do tema. Ateve-se a fixar o índice legal de compensação da mora - juros

equivalentes aos que remuneram os depósitos de caderneta de poupança -, tanto que o intervalo situado entre a expedição do precatório e o efetivo pagamento apenas foi mencionado na nova redação do artigo 100, §12º, da Constituição Federal para efeito de incidência da atualização monetária.

Os juros de mora foram regulamentados ao final do parágrafo, de modo desvinculado do novo regime previsto para a correção monetária de condenações proferidas contra a Fazenda Pública.

Estão, assim, intactas as decisões judiciais e a Súmula Vinculante nº 17 do Supremo Tribunal Federal, que repelem a presença de mora do Poder Público no período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição Federal.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, do Código de processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, mantendo-se a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005322-17.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.005322-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MIGUEL BISPO ELISEU

ADVOGADO : SILVIA HELENA MACHUCA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural de 02.01.1965 a 31.12.1974, e o enquadramento e conversão das atividades urbanas especiais. Aduz que somados esses períodos aos incontroversos, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 16/52); Prova Testemunhal (fls. 85/94).

A r sentença, proferida em 15 de abril de 2005, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, acrescido dos consectários legais. Sentença submetida à remessa oficial.

Inconformada, apela a autarquia ré (fls. 135/138). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar o trabalho rural e a insalubridade aventada, bem como considera ausentes os requisitos da aposentadoria requerida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o 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' deve ser julgado, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do *caput* do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão 'manifestamente improcedente' exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'" (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, há início de prova material presente nos documentos em que o autor é qualificado como lavrador: Certidão do Ministério do Exército (1965), Certidão de Casamento (1969), Certidão Eleitoral (1970), Certidão de Nascimento de filha (1970), Certidão de Nascimento de filho (1974).

As testemunhas ouvidas em juízo sob o crivo do contraditório e cientes das penas por falso testemunho corroboraram a atividade rural exercida pelo autor, atestada nos documentos juntados.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina perseguida restou comprovada no intervalo de 02.01.1965 a 31.12.1974, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Nesse sentido, constam dos autos, em relação aos interregnos requeridos como insalubres:

a) De 04.01.1977 a 30.09.1978, 01.10.1978 a 22.08.1980, 07.10.1980 a 21.11.1980, 26.05.1981 a 29.10.1981, 08.06.1982 a 09.08.1989, 21.02.1990 a 12.05.1994 - Registros em CTPS e Formulários (fls. 26/28 e 47/50) informam a profissão do autor de motorista de caminhão no transporte de cargas.

Veja-se que a aludida atividade estava prevista como especial pelos códigos 2.4.4. do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, do Anexo II, do Decreto 83.080/79, de modo que se aplica aos períodos em que o autor trabalhou nessa atividade. Confira-se, nesse diapasão, a jurisprudência firmada por esta corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COBRADOR E MOTORISTA. INSALUBRIDADE E PENOSIDADE RECONHECIDAS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.

(...)

4. Demonstrado o trabalho como cobrador/motorista e o enquadramento legal de agentes nocivos, é devido o cômputo como especial do período de efetivo labor como motorista.

(...)

6. Presentes os requisitos de tempo de serviço e carência, é devida a aposentadoria por tempo de serviço".

(TRF 4ª R; AC nº 200171000013453/RS; 6ª Turma; Relator Néfi Cordeiro; DJU 10.09.2003, pág. 1128).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL. PROVA. LAUDO TÉCNICO. RUÍDO. COBRADOR.

(...)

5. A atividade de cobrador de ônibus é passível de enquadramento no código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831, de 25.03.64, razão pela qual pode ser considerada especial.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 200003990189683/SP; 1ª Turma; Relator Juiz André Nekatschalow; DJU 06.12.2002, pág. 385).

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Nessas condições, os lapsos mencionados devem ser enquadrados como atividades especiais e convertidos para comuns.

Da aposentadoria por tempo de serviço .

A aposentadoria por tempo de serviço , antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2000 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 114 (cento e quatorze) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, vez que computados mais de trinta e cinco anos de serviço, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço , observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço ;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço ."

Dos consectários

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, restando afastada a aplicação da taxa SELIC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os critérios de correção monetária e dos juros de mora, excluída a incidência da taxa SELIC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004347-52.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.004347-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : AUGUSTO DA COSTA e outros
: CARMEN SOUZA DOS SANTOS
: DARCY FLORIANO DE MELO
: HENRIQUE CONEJO SOLDADO
: IEDWIGA CEHANAVICIUS WABISZCZEWICZ

: JOAO MAYER
: JOSE BANHOS GIMENEZ
: JOSE CHAGAS DE SOUZA
: JOSE LUIZ GONZALEZ
: LUCIA VENANCIO SIMEL
: SANDRO CAMACHO SILVEIRA
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA
SUCEDIDO : MARIO SILVEIRA falecido
AGRAVANTE : NELSON DUARTE
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 91.06.87260-3 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUGUSTO DA COSTA E OUTROS em relação à decisão que acolheu os cálculos, corrigidos monetariamente pelos índices da UFIR e IPCA-E, no pagamento de RPV complementar. Alegam os agravantes ser indevida a atualização do cálculo pela UFIR, por não refletir a realidade inflacionária e inaplicável o IPCA-E em substituição da UFIR, devendo utilizar-se do IGP-DI como forma de atualização da conta de liquidação.

É O RELATÓRIO.

Inicialmente, reconsidero a decisão de fl. 97, a fim de que tenha seguimento ao agravo de Instrumento.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No caso em análise, verifica-se que a correção monetária foi aplicada de forma correta, vez que é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Dessa forma, não merece reforma a r. decisão.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037072-94.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.037072-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: GUSTAVO MAGRI DAREZZO LADEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ARNALDO GUTIERRES GIUCHETTI
ADVOGADO : JOAQUIM NEGRAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 91.00.00076-5 2 Vr AVARE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. decisão proferida nos autos da ação previdenciária, em fase de execução, que entendeu ser devida a incidência de juros moratórios entre a requisição e o efetivo pagamento do precatório. Sustenta o agravante, em síntese, ser indevida a incidência de juros moratórios, vez que adimpliu a obrigação no prazo legal.

É O RELATÓRIO.

Inicialmente, reconsidero a decisão de fl. 145, a fim de que tenha seguimento ao agravo de Instrumento.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No concernente à aplicação dos juros de mora cumpre salientar que a Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no **período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal**, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se desprende da ementa em destaque:

"1. agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas de 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."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório.

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, o Precatório nº 96.03.052804-8 inscrito no exercício de 1999 foi devidamente atualizado e pago em 13/11/2000.

Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento dos precatórios, não há que se falar na incidência de juros de mora.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042662-52.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.042662-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : OSVALDO CAMARINI
ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 92.00.00071-3 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, determinou a expedição de precatório complementar.

Através da decisão monocrática de fls. 38/39, esta Relatora deu provimento ao Agravo de Instrumento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Em face dessa decisão o agravado Osvaldo Camarini interpôs recurso de "Agravo Regimental" às fls. 62/67, o qual, segunda a certidão de fls. 68, foi protocolado fora do prazo legal.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte c.c. artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao Agravo de fls. 62/67.

No mais, cumpra-se integralmente a decisão de fls. 38/39, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057262-78.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.057262-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
: GUSTAVO MAGRI DAREZZO LADEIRA
AGRAVADO : DIRCE APARECIDA DE OLIVEIRA PINTO
ADVOGADO : MARILDA RODRIGUES MARQUES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 93.00.00123-0 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. decisão proferida na ação previdenciária, em fase de execução, que entendeu correta a aplicação do índice de setembro de 2001, mês em que foi efetuado o depósito judicial do valor apurado nos autos.

Sustenta o agravante, em síntese, ser indevida a correção pelo índice integral do mês de setembro de 2001, ou, caso assim não se entenda, requer a correção monetária no período de 01.09.2001 a 13.09.2001, tendo em vista que o precatório foi pago em 13.09.2001.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. decisão proferida nos autos da ação previdenciária, em fase de execução, que determinou a expedição de precatório complementar.

Sustenta o agravante, em síntese, ser indevida a diferença apontada, uma vez que o pagamento do precatório foi realizado no prazo constitucionalmente previsto.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No concernente à aplicação dos juros de mora cumpre salientar que a Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no **período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal**, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas de 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."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório.

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, o Precatório nº 2000.03.00.015942-4 foi inscrito no orçamento em data anterior a 1º de julho de 2000, tendo o setor competente devidamente atualizado o valor do crédito até a data do depósito, realizado em 06/09/2001.

Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento dos precatórios, não há que se falar na incidência de juros de mora.

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Dessa forma, merece reforma a r. decisão agravada, uma vez que o depósito efetuado pela Autarquia Previdenciária apresenta-se correto e efetuado no prazo legal, não havendo diferenças a serem apuradas.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021869-68.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.021869-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DIAS
ADVOGADO : ALEXANDRE ROGERIO BOTTURA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 02.00.00005-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença prolatada em 28/04/2003, que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, a contar da data da cessação, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas. Por fim, submeteu-se o decisum ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Cumprir passar à análise da remessa oficial.

Conforme é dado a conhecer os trabalhadores rurais nunca tiveram atenção especial, até o momento em que foi criado, por intermédio da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, o Pró-rural, sistema previdenciário independente do regime de previdência comum celetista, determinando a criação de um fundo - o Funrural, dotado de recursos oriundos quase que exclusivamente das contribuições das empresas e atividades rurais. Conforme previsão contida no seu artigo 4º, a aposentadoria do trabalhador rural por "velhice" seria concedida àquele que completasse 65 (sessenta e cinco) anos.

A seguir, a referida norma foi revista, com a edição da Lei Complementar nº 16, datada de 30 de outubro de 1973, que entre outras alterações, caracterizava, no artigo 5º, o beneficiário da aposentadoria por idade rural, além de submeter o recebimento das prestações pecuniárias do Prorural, também, à comprovação de atividade, pelo menos, nos 3 (três) últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o trabalhador rural foi compensado com a diminuição do requisito etário, devendo comprovar, a partir de então, para auferir o benefício da aposentadoria por idade, 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres e 60 (sessenta) anos para os homens, de acordo com o estabelecido no artigo 201, § 7º, inciso II, verbis:

"Artigo 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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produto rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

O legislador constituinte reduziu o prazo estabelecido pela Lei Complementar nº 11/71 em 10 (dez) anos às mulheres, e em 05 (cinco) anos aos homens, razão pela qual, na questão em foco, o requisito de idade acabou consolidado antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 - 11/06/1987 - e, embora nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Carta Política.

D'outra parte, como a idade foi alcançada sob a égide da Lei Complementar nº 16/73, o trabalhador rural haveria de comprovar o exercício de sua atividade por pelo menos 03 (três) anos, ainda que de modo descontínuo, exigência equivalente, hoje, ao "período de carência" determinado na tabela progressiva da regra compreendida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 - (tempus regit actum).

Consoante ressalta Wladimir Novaes Martinez o tempo é "componente básico do direito à maioria das prestações do seguro social, no trato da interpretação da legislação, e os estudiosos têm de firmar entendimento quanto à aplicação da norma. A administração consagra a eficácia da norma vigente à época dos fatos geradores do direito e não a do exercício deste (salvo se esta for mais benéfica e se a lei mais antiga for omissa)".

No caso em comentário, nem a lei atual é mais benéfica ou tampouco a da época era omissa, posto que o tempo de atividade rural a ser comprovado correspondia a 03 (três) anos, ainda que o trabalho se realizasse de modo descontínuo.

É bem dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

"...A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não ao poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela." (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo: Themis, 2003, p.105/106).

Debate-se, no caso, ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196).

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no art. 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (opus e locus cts. p. 106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo, documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedros burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas consequências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos

naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, mesmo em certos casos, sem o início da prova material e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também: "...não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo" (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44).

No julgamento do feito duas sortes de interesses concorrentes estavam em jogo, a pressupor a respectiva valoração judicial: o interesse público de preservação do erário, isto é, do patrimônio público especificamente destinado ao atendimento das necessidades previdenciárias do povo (art. 195, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal) e o atendimento às necessidades individuais desta mesma população, como realização dos objetivos maiores da própria Lei Fundamental (artigo 3º e seus incisos).

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Assim, devidamente temperadas e dosadas, as normas jurídicas e a situação fática atinentes à questão, é possível afirmar que agiu com inteiro acerto o MM Juiz, proferidor da r. sentença, louvando-se, acessoriamente, na prova testemunhal como razão de decidir, em atendimento ao pedido inaugural.

No julgamento do feito em questão, duas sortes de interesses concorrentes estavam em jogo, a pressupor a respectiva valoração judicial: o interesse público de preservação do erário, isto é, do patrimônio público especificamente destinado ao atendimento das necessidades previdenciárias do povo (art. 195, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal) e o atendimento às necessidades individuais desta mesma população, como realização dos objetivos maiores da própria Lei Fundamental (artigo 3º e seus incisos).

Mas, sempre, há que se preocupar em realizar Justiça, que segundo Del Vecchio é "*um dos mais altos valores espirituais, senão o mais alto, junto ao da caridade*".

E a Justiça se faz, na espécie em comento, fazendo prevalecer o bem "da dignidade da criatura humana", sobre o bem "da preservação do erário", pois graças aos depoimentos testemunhais apresentados no juízo a quo, a meu sentir, restou comprovado o trabalho exercido no campo pela Autora, nos limites impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, pois constituem razoável início de prova material, qualificando a parte Autora como rurícola e os depoimentos testemunhais corroboram o início de prova material.

Efetivamente, as declarações do Sindicato de Trabalhadores Rurais de Taquaritinga, a emissão de nota de crédito rural e as anotações na CTPS demonstram o exercício de atividade rural pelo prazo de três anos.

Restou provado, assim, o exercício da atividade rural por, pelo menos, 3 (três) anos, de forma descontínua, a teor da exigência contida na legislação em vigor à época em que tal requisito deveria ser cumprido.

Nesse rumo, uma vez comprovado o exercício da atividade rural nos moldes da legislação vigente à época do preenchimento do requisito etário, subsiste para a parte Autora a garantia à percepção do benefício, em observância do direito adquirido aludido no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e artigo 98, parágrafo único, da CLPS:

"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada."

"O direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado."

Outrossim, ressalto que a exigência de comprovação do exercício de atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício deve ser abrandada no presente caso, tendo em vista que a parte Autora ajuizou a ação já em idade avançada, trazendo aos autos robusta prova da atividade rural.

Ademais, não se pode excluir a hipótese de que, justamente em virtude da idade avançada, o segurado encontre-se debilitado para o penoso trabalho rural ou nele não encontre oportunidade para prestar serviços. Seria injustificável sacrificar o direito do idoso trabalhador rural que, embora tenha exercido sua atividade pelo período exigido pela norma, encontre-se, no instante em que deduz seu requerimento de aposentadoria, sem trabalho.

Releva notar que não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Aliás, na mesma linha de entendimento, há na praxe forense vários julgados a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. BENEFÍCIO. CONCESSÃO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.

(...)

- Inexigível do trabalhador rural, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para obtenção de aposentadoria por idade, a teor do art. 143, da Lei 8.213/91.

(...)"

(STJ, REsp 207425, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. em 21.09.1999, DJ de 25.10.1999, p. 123).

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI N.º 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

1. A Lei nº 8.213/91, ao conceder a isenção das contribuições previdenciárias, não fez qualquer referência ao conceito de segurado existente na legislação revogada, tampouco direcionou a dispensa aos antigos filiados ao FUNRURAL. Sendo assim, é de se concluir que a intenção do legislador foi a de dispensar da indenização todos aqueles que se enquadravam na condição de segurado trabalhador rural conforme conceito inserto no próprio diploma legal nascente.

(...)"

(STJ, REsp 502817, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. em 14.10.2003, DJ de 17.11.2003, p. 361).

Em decorrência, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos na legislação previdenciária, visando à concessão do benefício pretendido.

O termo inicial deve corresponder à data da cessação indevida do benefício - 01/03/1993 -, com o acréscimo do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpra reconhecer a prescrição das prestações vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da ação.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) do 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 nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 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 ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial e nego provimento à apelação da autarquia**, na forma de fundamentação acima.

Como persistem a verossimilhança da alegação e o perigo de lesão irreparável ou de difícil reparação, deve ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela (artigo 273, caput e I, do Código de Processo Civil).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002860-22.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.002860-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : LUIZ BONALUME
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BRANCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS ALEXANDRE COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o impetrante busca o enquadramento e conversão das atividades especiais, com a subsequente determinação ao INSS de reanálise do seu pedido de aposentadoria por tempo de serviço e, se verificados os requisitos, a sua concessão.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 16/89).

A r. sentença, proferida em 29 de março de 2004, julgou o processo extinto sem julgamento do mérito, pelo indeferimento liminar da petição inicial, com fundamento pela inadequação da via eleita - no art. 8º da Lei n. 1.533/51. Sem condenação em honorários.

Inconformado, apela o impetrante (fls. 100/111). Requer a reforma da sentença e a procedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público opinou pela parcial reforma da sentença.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido

possível. Destarte, "o 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 "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557: "O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: [http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id="3792."](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=))

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

De início, cumpre assinalar que o impetrante postula na inicial o enquadramento e conversão das atividades especiais em comum, cujo pedido foi indeferido na seara administrativa.

O impetrante juntou documentos que visam comprovar os períodos trabalhados e insalubres (formulários e laudos fornecidos pelas empresas em que o impetrante trabalhou), inclusive extratos do CNIS e simulação de tempo do INSS. Ademais, ante a ausência de impugnação a estes documentos na seara administrativa tenho-os por hora como autênticos. Por conseguinte, as atividades comprovadas pelo impetrante em empresas do ramo de movelarias justificam a apresentação de formulários e laudos de insalubridade trazidos pelo impetrante.

O mandado de segurança exige a demonstração do direito líquido e certo, ou seja, que a via eleita afigure-se compatível com a prova trazida em pedido de conversão de enquadramento e conversão das atividades especiais.

No caso em tela, verifica-se que o conjunto probatório é suficiente para o deslinde da causa, razão pela qual não há que se falar em necessidade de dilação probatória - incabível na espécie.

Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. PERÍCIA. - Trata-se de ação que busca a concessão de aposentadoria por tempo de serviço após o reconhecimento do direito à conversão de tempo de serviço especial em comum. Controverte-se acerca da necessidade de realização de perícia a fim de apurar se o impetrante realmente trabalhou em condições insalubres. - Desnecessária a realização de perícia quando os elementos formadores da prova pré-constituída são suficientes para a prova dos fatos alegados. Adequação da via eleita. - Remessa necessária não conhecida. Recurso improvido."

(TRF2; AMS 200102010234743; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. RICARDO REGUEIRA; v. u; DJU 27/03/2002)

PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROVA PRECONSTITUÍDA - ATIVIDADE ESPECIAL - CONVERSÃO EM TEMPO COMUM - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. - Prestado serviço em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão em "comum", para fins de aposentadoria, a teor do art. 70 do Decreto n. 3.048/99. - Deve ser considerado especial, o período reconhecido em sentença de 01/07/1985 a 30/09/1987, segundo legislação vigente à época, consoante informam os formulários DSS-8030 e os laudos técnicos juntados aos autos. - Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3; AMS nº 2006.61.04.004702-0; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u; J. 09/02/2009; DJ 11/03/2009)

Outrossim, não estando o processo em condições de julgamento, uma vez que há a ausência de notificação da autarquia, é essencial que se dê oportunidade para que o presente tenha o seu regular processamento.

Diante de todo o exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 09 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001236-84.2004.4.03.6124/SP

2004.61.24.001236-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : FATIMA APARECIDA DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : REGIS RIBEIRO e outro

REPRESENTANTE : VANIA APARECIDA DIAS DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 03.09.2004, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício assistencial.

O MM. Juiz "a quo" determinou, à fl. 28 que a parte autora autenticasse os documentos juntados à inicial, decisão contra a qual foi interposto o agravo retido de fls. 29/33.

A decisão de primeiro grau, proferida em 04.05.2005, extinguiu o processo sem exame do mérito, nos termos dos arts. 267, I, 283 e 284, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil, ao argumento de ausência de autenticação dos documentos que instruem a inicial (fls. 39/40).

Inconformada, apela a parte autora requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e, no mérito, a reforma total do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O i. representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do agravo retido, restando prejudicada a apelação.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, conheço dos agravo retido, haja vista que foi devidamente reiterado nas razões de apelação.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o 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 "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"' (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

A reprodução de documentos sem autenticação tem a mesma força probante do original, se aquele contra quem foi reproduzido não alega a sua falsidade, sendo despcienda a mera impugnação, sob o aspecto formal, da falta de autenticação.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRELIMINARES. NECESSIDADE DE REDISTRIBUIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS. DESPICIENDA. NÃO VISLUMBRADA LITISPENDÊNCIA. MÉRITO. NULIDADES. INTEGRANTES DA COMISSÃO PROCESSANTE. PARTICIPAÇÃO EM PROCESSOS DA ESFERA CRIMINAL E ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE IMPARCIALIDADE PARA O JULGAMENTO. NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE SINDICÂNCIA. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO DISPENSÁVEL. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. REQUERIMENTO NOS TERMOS LEGAIS. 'WRIT' IMPETRADO COMO FORMA DE INSATISFAÇÃO COM O CONCLUSIVO DESFECHO DO PROCESSO DISCIPLINAR. SEGURANÇA DENEGADA.

1. (...)

2. Presumem-se verdadeiros os documentos colacionados pelos autores na inicial quando o réu não arguiu sua falsidade, como na presente hipótese, tornando-se despcienda sua autenticação, q.v., 'verbi gratia', EREsp 179.147/SP, EREsp 450.974/RS e REsp 717.460/CE.

(...)"

(STJ, MS 12468, 3ª Seção, Juiz Convocado Carlos Fernando Mathias, DJ 14/11/2007, p. 399)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUTENTICAÇÃO DOCUMENTOS QUE INSTRUEM A INICIAL.

- A determinação de autenticação de documentos indispensáveis à propositura da ação afronta disposições contidas no Código de Processo Civil, não existindo base jurídica para a exigência formulada, que caracteriza entrave processual descabido.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona a respeito do assunto. De rigor o regular prosseguimento do feito, independentemente da autenticação dos documentos que acompanham a inicial.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, AG 2009.03.00.004549-5, DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 440)

Assim sendo, a extinção do processo sem julgamento de mérito consubstanciou evidente cerceamento do direito da autora em ter a continuidade do andamento processual com a apreciação e julgamento dos pedidos postos na exordial. Entretanto, a r. sentença não padece de nulidade, haja vista não possuir nenhum vício em sua forma, situação na qual não haveria a possibilidade de se adentrar no exame da causa. No caso dos autos trata-se, apenas, de entendimento divergente em relação ao eleito pelo MM. Juízo "a quo", o que enseja a reforma do "decisum". Entretanto, impossível a aplicação do art. 515, §3º do CPC, haja vista ausência de citação e, também, de toda a fase de instrução probatória.

O presente feito comporta pronunciamento monocrática do relator pois, conforme assinalado, a decisão recorrida está em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Diante de todo o exposto, nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular processamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045456-75.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.045456-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : PAULO CESAR ANGELO

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

: CLAUDIO RENE D AFFLITTO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP

No. ORIG. : 05.00.00067-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por PAULO CESAR ANGELO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 54, proferida nos autos de ação Cautelar objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença. A decisão agravada indeferiu o pedido de antecipação da tutela formulada pelo agravante.

Às fls. 119 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada, inclusive com recurso de apelação distribuído neste Tribunal sob o número 2007.03.99.008479-0.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064338-85.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.064338-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : MANOEL JOSE DA SILVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
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. : 2004.61.83.005508-9 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MANOEL JOSÉ DA SILVA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 11/12, proferida nos autos de ação objetivando o reconhecimento do período de trabalho exercido sob condições especiais, bem como o tempo de serviço rural e, conseqüentemente, seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A decisão agravada indeferiu o pedido de antecipação da tutela formulada pelo agravante.

Às fls. 132/133 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 139/141.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 139/141.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064415-94.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.064415-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : JOAO CANDIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: LUIZ TINOCO CABRAL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 05.00.00180-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento do auxílio-doença.

O presente recurso encontrava-se pendente de julgamento, quando foi efetuada consulta junto aos expedientes internos desta corte, constatando o sentenciamento do feito.

O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do CPC.

Com efeito, tendo o juiz *a quo* se retratado, reformando a decisão agravada, o relator poderá julgar prejudicado o agravo, negando-lhe seguimento.

O agravo também perde o seu objeto em decorrência de sentença superveniente, já que passa a ter eficácia o seu conteúdo, substituindo a decisão interlocutória que lhe é anterior.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL. PERDA DO OBJETO. PREJUDICADOS. 1. Tendo sido anteriormente proferida sentença no processo original (ação ordinária) julgando improcedente o pedido, resta prejudicado, por perda de objeto, o julgamento do agravo de instrumento em que se postula a reforma de decisão monocrática que deferiu tutela antecipada em sede de ação ordinária. As partes, em tais circunstâncias, não se encontram mais sob a égide da decisão que deferiu a tutela antecipada, mas sim, sobre os efeitos da sentença que julgou improcedente o pedido. Em consequência, resta prejudicado também o agravo regimental, por perda do objeto. 2. Agravos de instrumento e regimental julgados prejudicados, por perda do objeto." (AG 0852550/1998 - MG, TRF - Primeira Região, Rel. Jirair Aram Meguerian, Segunda Turma, DJU 19/11/2001, pág. 157)
Assim, tendo em vista a prolação de sentença, resta evidenciada a impossibilidade do processamento do agravo.

Isto posto, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo.

Intimem-se.

Após as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089202-90.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.089202-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : OSVALDO CASAN
ADVOGADO : ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP
No. ORIG. : 03.00.00129-2 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS contra decisão que deferiu a antecipação da tutela em ação objetivando a concessão de Amparo Social ajuizada por Osvaldo Casan.

Às fls. 51/52 foi proferida decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao recurso, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 63/68.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada, inclusive com recurso de apelação distribuído neste Egrégio Tribunal sob o número 2006.03.99.018216-2, o qual foi julgado em data de 17.12.2007, transitando em julgado o v. Acórdão em 30.04.2008, estando os autos com baixa definitiva à instância de origem.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 63/68.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094076-21.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.094076-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ESMAEL VICENTE BARBOSA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LORENA SP
No. ORIG. : 05.00.00161-7 1 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ESMAEL VICENTE BARBOSA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 09 e verso, proferida nos autos de ação Revisional de Benefício Previdenciário, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Às fls. 20/21 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 27/30.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada, inclusive com recurso de apelação distribuído neste Tribunal sob o número 2007.03.99.022692-3.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 27/30.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094589-86.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.094589-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LAURINDO PAULINO DOS PASSOS
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 99.00.00306-2 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. decisão proferida na ação previdenciária, em fase de execução, que determinou a expedição de ofício requisitório complementar.

Em suas razões recursais, sustenta o agravante, em síntese, que são indevidos juros em continuação, uma vez que o precatório foi pago no prazo constitucionalmente previsto.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no **período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal**, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas de 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."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório.

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, Resp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, a RPV nº 2004.03.00.009998-6 foi devidamente atualizada em 01/03/2004 e quitada em 23/04/2004, no valor de R\$ 10.254,07, sendo observado o prazo legal de 60 dias para o pagamento do valor requisitado.

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Dessa forma, merece reforma a r. decisão agravada, uma vez que o INSS cumpriu a obrigação.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007779-84.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007779-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JURACI PRUDENCIO DOS SANTOS

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00049-1 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face de decisão que extinguiu o processo de execução, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, pugna a parte Autora pela reforma da sentença requerendo o cômputo dos juros de mora, no período compreendido entre a data do cálculo homologado até a data da expedição do ofício requisitório.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O pagamento dos débitos fazendários decorrentes de sentença transitada em julgado obedece à sistemática própria, de cunho constitucional (artigo 100 e respectivos parágrafos, CF/88), fazendo-se exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios, ressalvados os créditos de natureza alimentícia e as obrigações definidas em lei como de pequeno valor, em relação aos quais o texto constitucional contém regramento específico.

Prevê, em especial, o § 1º do referido artigo, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30/2002, que os débitos fazendários constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando haverá a atualização monetária dos mesmos.

Estipula a Constituição Federal, portanto, um prazo para a quitação dos débitos da Fazenda Pública a serem pagos por precatório, de forma que, apresentado o precatório até 1º de julho, o respectivo débito é incluído na proposta orçamentária, devendo ser pago até o último dia do exercício financeiro seguinte, isto é, até 31 de dezembro do ano seguinte.

Pois bem. Efetuado o pagamento no prazo constitucional, isto é, até o final do exercício seguinte ao da inscrição do débito na proposta orçamentária, não há que se falar na incidência de juros moratórios, na medida em que não configurada a mora da Autarquia Previdenciária. Neste passo, importante destacar a natureza dos juros moratórios que servem exclusivamente à penalização do devedor cuja obrigação não foi quitada no termo legal, contratual ou constitucional.

No sentido da não aplicação de juros moratórios em sede de precatório ou requisição de pequeno valor pagos no prazo constitucional, oportuno destacar o Recurso Extraordinário n.º 298.616, julgado em 31/10/2002, cujo entendimento passou a ser adotado pelo Excelso Pretório.

Para conferir à referida posição oponibilidade geral, sobreveio a **Súmula Vinculante** n.º 17 do Supremo Tribunal Federal, que possui a seguinte redação: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*".

Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da inscrição do precatório na proposta orçamentária, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário, 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" .

No sentido da não incidência de juros entre a data da conta final de liquidação à data da inscrição do débito, cumpre colacionar recente julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal, à votação unânime e da lavra do Ministro Gilmar Mendes :

"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"

(STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Ademais, o Supremo Tribunal Federal resolveu questão de ordem, suscitada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, nos autos do Recurso Extraordinário n.º 591.085-7/MS, no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório.

Advirta-se que a Emenda Constitucional n.º 62/2009 não trouxe mudanças na disciplina dos juros moratórios e não revogou as posições judiciais a respeito do tema. Ateve-se a fixar o índice legal de compensação da mora - juros equivalentes aos que remuneram os depósitos de caderneta de poupança -, tanto que o intervalo situado entre a expedição do precatório e o efetivo pagamento apenas foi mencionado na nova redação do artigo 100, §12º, da Constituição Federal para efeito de incidência da atualização monetária.

Os juros de mora foram regulamentados ao final do parágrafo, de modo desvinculado do novo regime previsto para a correção monetária de condenações proferidas contra a Fazenda Pública.

Estão, assim, intactas as decisões judiciais e a Súmula Vinculante n.º 17 do Supremo Tribunal Federal, que repelem a presença de mora do Poder Público no período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição Federal.

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, sendo certo que a aludida atualização monetária do débito compete ao Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região, por ocasião da inclusão na proposta orçamentária e também por ocasião do pagamento.

A abalizar tal entendimento, destaque-se venerando acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITO JUDICIAL INSCRITO EM PRECATÓRIO. CONVERSÃO DO MONTANTE, JÁ LIQUIDADADO, EM UFIR E, APÓS SUA EXTINÇÃO, APLICAÇÃO DO ÍNDICE IPCA-E. AGRAVO IMPROVIDO.

1.A atualização dos débitos previdenciários inscritos em precatório deve obedecer ao critério previsto no artigo 18 da Lei n.º 8.870/94, com a conversão de seu valor, expresso em moeda corrente, em UFIR, até a sua extinção, determinada pela Medida Provisória n.º 197-67/2000, convertida na Lei n.º 10.522/2002, que expressamente a extinguiu. O critério de atualização monetária dos precatórios, a partir de então, obedecerá ao disposto no artigo 23, 6º, da Lei n.º 10.266/01, qual, pela variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E. Precedente da eg. Sexta Turma desta Corte Superior

2.Agravo regimental improvido

(STJ, AgRg no REsp 760126, 6ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, j. 30.05.2006, DJ 26.06.2006, p. 233).

As alterações promovidas pela Emenda Constitucional n.º 69/2009 na correção monetária das condenações contra a Fazenda Pública não aplicam ao crédito do Autor, já que ela expressamente fixa a data de 09/12/2009 como o termo inicial de atualização dos débitos pelo índice oficial de remuneração básica das cadernetas de poupança.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, do Código de processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, mantendo-se a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033676-17.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.033676-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNARA PADUA OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO JACINTO DA SILVA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 94.00.00210-5 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução com base no montante apurado pelo contador às fls. 92/99. Afirma o INSS que a r. sentença deve ser reformada, tendo em vista que a conta acolhida possui erros, pois o perito não utilizou os valores corretos dos salários-de-contribuição. Subsidiariamente, aponta a isenção da autarquia quanto às custas processuais. Por fim, prequestiona a matéria para fins de recurso especial e extraordinário (fls. 118/122). Com as contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte, os quais foram enviados ao Setor de Contadoria para elaboração de cálculo de conferência e as partes foram devidamente intimadas acerca da respectiva informação.

Em primeira instância o perito nomeado à fl. 44 recebeu os respectivos honorários, conforme se verifica à fl. 114.

É o relatório. Decido.

Conforme consta nos autos principais, em apenso, o segurado ajuizou ação pleiteando a concessão de benefício previdenciário sob o argumento de incapacidade para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou procedente a ação para determinar ao INSS a concessão de auxílio-doença a partir de 28.09.1994, atualizando-se as prestações atrasadas. Condenou a autarquia ao pagamento de juros moratórios, honorários periciais fixados em um salário mínimo e honorários advocatícios no valor de quinze por cento sobre o total da condenação (fl. 39 dos autos principais).

Este Tribunal, ao apreciar a apelação interposta pelo INSS, manteve a sentença recorrida nos seus próprios termos (fls. 58/60).

O trânsito em julgado ocorreu em 25 de fevereiro de 1998 (fl. 63).

O segurado apresentou seus cálculos e o INSS opôs os presentes embargos à execução.

Os autos foram enviados para elaboração de conta de conferência e foram acolhidos pela r. sentença recorrida.

Como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da contadoria da primeira instância. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) (destacamos)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009).

Esta Corte também adota o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, **para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo** e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes e independentemente de intimação do perito que funcionou em primeira instância.

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.

II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos

autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.

III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.

IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.

V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem do juros de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do

Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.

VII - Preliminares rejeitadas.

VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART 604 DO CPC NÃO CONFIGURADA. IPCS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO COMPROVADO. SENTENÇA ULTRA PETITA. JULGAMENTO CONFORME OS LIMITES DO PEDIDO.

I. Não há que se falar em violação ao artigo 604 do Código de Processo Civil, pois não houve liquidação de sentença mediante cálculo do contador, mas sim propositura de execução, com memória de cálculo apresentada pelo credor.

II. O Contador judicial, enquanto mero auxiliar do juízo, limita-se a fornecer subsídio ao douto magistrado "a quo" para que este possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo.

III. É devida a inclusão dos índices do IPC relativos a 1990 e 1991, observado o período das parcelas pleiteadas.

IV. Em sede de revisão de benefício e consequente execução, incumbe ao INSS a comprovação do pagamento realizado administrativamente nos termos do título executivo judicial, em sendo a autarquia previdenciária o órgão responsável pelo pagamento do benefício e que detém as informações acerca do beneficiário.

V. Tendo a sentença adotados os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em montante superior ao pleiteado pelo exequente, deve ser ela reformada, sob pena de julgamento ultra petita.

VI. Redução do julgado aos estritos limites do pedido, devendo a execução prosseguir pelo montante apurado pelo exequente.

VII. Apelação parcialmente provida.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 790951, 2002.03.99.014789-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, Sétima Turma, DJF3 DATA:10/09/2008.)

No caso dos autos, foi elaborado cálculo de conferência entre as diversas contas e apurou-se diferenças a favor do segurado. Nesse sentido, vale destacar as conclusões do contador à fl. 136:

"A conta embargada às fls. 90/95 dos autos principais calculou a RMI do Autor utilizando apenas 12 salários de contribuição, quando à fl. 11 dos autos principais constam 35 salários de contribuição anteriores ao afastamento da atividade, logo, de acordo com o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, os 35 salários de contribuição devem ser considerados no cálculo da RMI.

Do mesmo modo, o cálculo apresentado pela Autarquia às fls. 09/22 está prejudicado, pois ao calcular a RMI do Autor o INSS não aplicou na correção monetária dos salários de contribuição índice de 39,67% relativo ao IRSM do mês de fevereiro /1994, contrariando a Lei nº 8.542/92 que determina a aplicação do IRSM em substituição ao INPC para todos os fins e a Lei nº 10.999/2004 que reconhece ser devido o percentual de 39,67% na correção dos salários de contribuição.

Quanto ao Laudo Pericial apresentado às fls. 87/99, acolhido pela r. sentença às fls. 110/111, no cálculo da RMI constam os salários de contribuição relativos aos meses de março, maio e junho de 1994 divergentes dos relacionados à fl. 11 dos autos principais. Além disso, o Perito nomeado calculou a RMI no valor de R\$ 138,94 (fl. 92) e apurou as diferenças com base em uma RMI no valor de R\$ 160,01 (fl. 95).

Diante do exposto, apresentamos nossos cálculos, em observância aos termos do julgado, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 25.764,97 (vinte e cinco mil, setecentos e sessenta e quatro reais e noventa e sete centavos), atualizado para a data da conta embargada (08/2000), conforme planilhas anexas." (g.n.).

Embora se verifique a existência de erro no cálculo acolhido na sentença recorrida, o saldo apurado em muito se distancia do valor apontado pela autarquia na inicial destes embargos de execução, razão pela qual a apelação não pode ser acolhida quanto ao mérito.

Por fim, as custas não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento, devendo ser afastada a condenação nessa parte.

A título de esclarecimento, o valor dos honorários advocatícios foi fixado pelo título judicial em quinze por cento sobre o valor da condenação, portanto, ao contrário do alegado pela autarquia à fl. 146, correta a quantia apontada à fl. 139.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.

Por outro lado, diante do necessário rigor na adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda e a existência de pequeno erro aritmético constatado na planilha elaborada pelo contador da primeira instância, corrijo de ofício o erro de cálculo e determino que a execução prossiga com base no valor de **R\$ 25.764,97** (vinte e cinco mil, setecentos e sessenta e quatro reais e noventa e sete centavos), atualizado para a data da conta embargada (08/2000).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para afastar a condenação em custas processuais, conforme os termos constantes da decisão, e, de ofício, corrijo a sentença para que a execução prossiga com base no valor de **R\$ 25.764,97** (vinte e cinco mil, setecentos e sessenta e quatro reais e noventa e sete centavos), atualizado para a data da conta embargada (08/2000).

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042909-38.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.042909-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA AUGUSTA ALVES LEONARDO
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00080-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 24.09.2004 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 16.12.2004, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por invalidez, desde a data em que comprovada a invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, no mais, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o 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 "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do

colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

De início, ressalto que o benefício da aposentadoria por invalidez para o trabalhador rural está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial) e 42 da Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção do aludido benefício, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar a incapacidade, insusceptível de reabilitação, bem como exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 25, da Lei nº 8.213/91).

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que é "prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

É certo que a jurisprudência majoritária de nossos Tribunais tem admitido que a condição profissional de trabalhador rural do marido, conforme conste da certidão de seu matrimônio, estende-se à mulher, com vista a comprovação de atividade rurícola.

Contudo, mesmo admitindo-se que, à data das núpcias, a mulher era trabalhadora rural, há necessidade de ficar comprovado que esse exercício deu-se no período exigido pelo artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

No caso, a prova documental resume-se a certidão de casamento (1979) e certidão de nascimento do filho (1980), onde constam a profissão de lavrador do marido e a parte autora é qualificada como "doméstica".

Nessa esteira, observo que o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS registra que, ao longo da vida laborativa, o cônjuge exerceu predominantemente atividade urbana.

Assim, não restou comprovado o exercício de atividade rural do marido no período dentro do qual a autora deveria demonstrar o desenvolvimento da lide campesina em comum, de modo que, não pode a autora se valer dos documentos do marido que o apresentem como lavrador.

Dessarte, faz-se necessária a produção de outras provas, ainda que testemunhais, aptas a demonstrar a continuidade do alegado labor rural pelo período legalmente exigido. O que não foi verificado no caso dos autos, tendo em vista que as testemunhas foram imprecisas em relação às datas e à periodicidade em que se deu a prestação do trabalho.

Dessa forma, entendo que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052683-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.052683-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EURIPEDES APARECIDA FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00079-2 2 Vr ITUVERAVA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 26-07-2004 em face do INSS, citado em 02-12-2004, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida em 26-07-2005 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 10.08.1946, que durante toda a sua vida sempre laborou nos meios rurais, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social de Antonio Eugenio da Silva, nas quais constam registros de trabalhos realizados por este na condição de rurícola (fls. 07/09).

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênias para transcrever a lição do Ilustre Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).

In casu, nota-se que a prova documental apresentada não é, por si só, suficiente para a configuração de início razoável de prova material, visto que não há nos autos qualquer documento comprovando a união da autora com Antonio Eugenio da Silva, fato que impede a extensão, em favor da requerente, da condição profissional de trabalhador rural constante nos documentos acostados em nome deste.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se contraditória, **não se servindo a comprovar, assim, o efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 37/38.

Como bem decidiu o d. Juiz a quo: "(...) Além disso, a prova oral não foi convincente a ponto de se desprezar a inexistência de prova escrita, pois cada testemunha disse uma coisa diferente. Manoela Maria de Jesus Firmino (fls. 37) primeiro disse que havia trabalhado com a autora há um ano e meio, depois disse que havia parado de trabalhar há dois anos e, finalmente, disse que parou de trabalhar antes da autora. Insegura, declinou como último local de trabalho das duas a Fazenda Cachoeirinha, plantando café. Fátima Aparecida dos Santos Silva (fls. 38), que trabalha como doméstica, registrada, há cinco anos, disse que trabalhou com a autora há um ano e meio, capinando lavoura de milho na Fazenda do Peixe. Ora, a colidência dos depoimentos e as evidências de que as testemunhas, principalmente Fátima, vieram depor de favor, não permitem que o pedido seja acolhido (...)".

Deste modo, nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei, não restando demonstrado que a autora sempre foi lavradeira, como afirmado na inicial.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001037-73.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.001037-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : MARIA DE LOURDES GRILLO RISSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta contra sentença que **julgou procedente pedido de concessão de benefício de aposentadoria por idade**, a partir da data da citação, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários de advogado foram arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da decisão. Submeteu-se a sentença ao duplo grau obrigatório.

Não houve a interposição de recurso de apelação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, deixa-se de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil, dispõe que se aplica o duplo grau de jurisdição quando a sentença for proferida contra a União, Estado, o Distrito Federal, Município e suas respectivas autarquias e fundações de direito público, não sendo este o caso vislumbrado nos autos, em que o *decisum* foi favorável ao INSS.

As prestações iniciadas da data da citação - 17/03/2005 - e vencidas até a da prolação da sentença - 21/07/2008 - não ultrapassam sessenta salários mínimos.

Desse modo, não conheço da remessa oficial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

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

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001118-10.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001118-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EURIPEDES CELSO DA SILVA

ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro
DECISÃO
A EXMA SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 21 de março de 2005, por EURIPEDES CELSO DA SILVA, representado por sua genitora e curadora MARIA ODILA PESSOA, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou amparo social.

A r. sentença (fls. 125/132), proferida em 20 de julho de 2007, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, desde 31/03/1995, descontados os valores recebidos a título de outro benefício, devendo ser as parcelas vencidas pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente nos termos do provimento nº 64/05 da E. Corregedoria geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação (18/08/2005). Condenou ainda o INSS ao pagamento de despesas processuais, nelas incluídos os honorários do assistente técnico, fixados em R\$ 90,00 (noventa reais), bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação do E. STJ, e ressarcir ao erário as despesas efetivadas com a perícia médica e social, nos termos da Resolução nº 541/07, do E. Conselho da Justiça Federal. Custas na forma da lei. Ainda, na sentença, foi concedida a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício no prazo máximo de quinze dias. Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 141/152), requerendo a revogação da tutela antecipada, alegando, no mérito, o não preenchimento dos requisitos necessários a concessão do benefício, requerendo a reforma *in totum* da sentença. Se não reformada integralmente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial ou da citação, que a correção monetária seja realizada nos termos da Súmula nº 148 do C. STJ, a incidência dos juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, conforme disposto na Súmula nº 204 do E. STJ, a isenção do pagamento de honorários periciais do assistente da parte autora, e a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da r. sentença e isenção ao pagamento de custas processuais.

Também não conformado, interpôs o autor recurso adesivo (fls. 158/161), requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da liquidação, e periciais do assistente técnico, para 03 (três) salários mínimos.

Com as respectivas contra-razões (fls. 155/157 e 164/165), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal, ocasião em que foi concedida vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Em Parecer de fls. 169/179, a Procuradoria Regional da República opina pelo conhecimento e parcial provimento da remessa oficial, a ser tida por interposta, e da apelação do INSS, para esclarecer os juros de mora, a correção monetária e a isenção de custas, e pelo desprovimento do recurso adesivo do autor.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Ainda inicialmente, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A presente ação foi ajuizada sob a égide da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social - no qual vêm disciplinados os benefícios de aposentadoria por invalidez, cujo requisito está exposto no artigo 42, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Parágrafo 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Na forma do art. 42 transcrito, mister se faz preencher os seguintes requisitos:

- *satisfação da carência;*
- *manutenção da qualidade de segurado;*
- *existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 relaciona as várias espécies de segurados obrigatórios da Previdência Social caracterizados pelas diversas formas de atividade laborativa, que vinculam a pessoa ao regime previdenciário e estabelece os meios de comprovação desse vínculo.

No caso dos autos, realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa do autor, o laudo médico (fls. 66/68) atesta ser este portador de alcoolismo, e das complicações e seqüelas advindas desta enfermidade, tais como comprometimento psíquico e neurológico (ataxia e instabilidade de marcha), bem como desnutrição. Revela que tais

seqüelas são irreversíveis, pelo tempo decorrido e pelo grau de comprometimento. Conclui estar o autor incapacitado de forma total e permanente para a atividade laborativa. Cumpre observar que observou o perito que esta doença começou há mais de 10 anos, ou seja, em 1996 o autor já estava acometido desta enfermidade.

Outrossim, da declaração emitida pela Fundação Espírita Allan Kardec, às fls. 26, infere-se que o autor esteve internado, para tratamento psiquiátrico, nos períodos de 14/05/1992 a 26/05/1992, de 07/12/1993 a 21/12/1993, de 30/12/1993 a 21/02/1994 e de 24/07/1994 a 19/08/1994, sendo oportuno ressaltar que a patologia diagnosticada foi a de transtornos mental e comportamentais devido ao uso de álcool - síndrome de dependência, referida pelo Código Internacional de Doença (CID) 10 (F10.2).

Destarte, restam comprovados os requisitos da qualidade de segurada, considerando que a doença que acomete a parte autora remonta ao período em que ela mantinha a qualidade de segurada.

Desta forma, constata-se o preenchimento da qualidade de segurado do autor, um vez que trabalhou devidamente registrado até 24/03/1995, consoante cópia da sua CTPS (fls. 16/22) e informações do CNIS.

Sobre a matéria em questão, é de se observar as regras constantes do artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, na medida em que a doença incapacitante remonta ao período em que o autor teria preservado a qualidade de segurado. A respeito, peço *venia* para transcrever a jurisprudência assim citada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INTERRUÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INEXISTÊNCIA. JUROS DE MORA. CITAÇÃO. SÚMULA 204/STJ.

1. O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.

2. Nas ações previdenciárias, os juros de mora são devidos a partir da citação válida, no percentual de 1% ao mês. Precedentes.

3. Recurso conhecido e parcialmente provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial 233.725, Sexta Turma, DJ de 05/06/00, p.246, Relator Ministro Hamilton Carvalhido)

De igual modo, também restou preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I, da lei nº 8.213/91, pois o autor possui registros em sua CTPS em diversos períodos, desde 08/01/1976 a 24/03/1995, contribuindo, desta forma, por tempo suficiente para preencher as 12 (doze) contribuições exigidas no dispositivo citado.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria de invalidez, razão pela qual mantenho a tutela antecipada anteriormente deferida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo do benefício ora deferido (22/11/2004), considerando o laudo pericial, bem como quando o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor, não havendo que se falar em prescrição quinquenal, ante a inexistência de parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.

Os juros de mora incidirão, a partir da citação (18/08/2005), à razão de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, conforme fixado na r. sentença.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Por sua vez, nos termos do artigo 33 do Código de Processo Civil, deveria a autora arcar com os honorários periciais de seu assistente técnico. Observo, todavia, ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

E, no que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no artigo 9º, inciso I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93. Ressalte-se, contudo, que tal isenção decorrente de lei, não exime o INSS do pagamento das custas em restituição à parte autora, a teor do artigo 10, parágrafo 4º, da Lei nº 9.289/96.

Em se tratando de parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há despesas a serem reembolsadas pelo sucumbente e, portanto, está isento o INSS dessa condenação.

Outrossim, tendo em vista a notícia nos autos do falecimento da parte autora, impõe-se esclarecer que deixei de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para alterar o termo inicial do benefício, fixar os critérios de incidência de correção monetária, e isentá-lo do pagamento dos honorários do assistente técnico e das custas processuais, dou provimento à remessa oficial tida por interposta, para isentar o INSS do pagamento das despesas

processuais e fixar os honorários do perito médico judicial e da assistente social, e nego provimento ao recurso adesivo da parte autora, mantendo, no mais, a r. sentença.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000928-11.2005.4.03.6125/SP
2005.61.25.000928-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LIDIA BATISTA MENDES MOISES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, suspensa devido ao deferimento de assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)
§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem 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 ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais 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."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, porquanto a Autora alcançou a idade de 55 anos em 1999.

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, ipsis litteris:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.'(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em

consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Os documentos apresentados impossibilitam a aferição da qualidade de segurada especial da Autora.

A qualificação do marido aposta na certidão de nascimento de fls. 08 é desmentida pela seqüência de vínculos de emprego rural e urbano, de maneira a impedir a configuração do regime de economia familiar e a participação do cônjuge na exploração da atividade de subsistência. Realmente, se a trajetória profissional do esposo esteve marcada por empregos rurais e urbanos, não existe a possibilidade de se presumir o auxílio dos demais membros da família e de se atribuir a eles a qualidade de segurado especial (artigo 11, VII, c, da Lei nº 8.213/1991).

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percepção do benefício, a improcedência do pedido é de rigor.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024399-64.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.024399-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : LUIGI CASOLI
ADVOGADO : NELSON ESMERIO RAMOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00.09.46338-0 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIGI CASOLI em relação à decisão proferida na ação previdenciária, em fase de execução, que indeferiu a expedição de precatório complementar. Em suas razões recursais, sustenta o agravante, em síntese, não restar satisfeito o pagamento, uma vez que há diferenças a seu favor em relação à aplicação dos juros de mora e correção monetária. É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no **período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal**, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas de 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."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório.

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, a RPV nº 2002.03.00.024601-9 foi devidamente atualizada em 01/06/2002 e quitada em 17/07/2002, no valor de R\$ 12.003,75, sendo observado o prazo legal de 60 dias para o pagamento do valor requisitado.

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Dessa forma, não merece reforma a r. decisão.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003672-60.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003672-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CORDEIRO DOS SANTOS

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA

No. ORIG. : 03.00.00047-3 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 05-06-2003 em face do INSS, citado em 28-08-2003, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

Agravo retido do INSS nas fls. 77/85.

A r. sentença proferida em 12-07-2005 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, nos termos da Lei nº 6.899/81, conjugando-se os enunciados das Súmulas 43 e 148 do STJ e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com incidência de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, excluídas as vincendas, a teor da Súmula nº 111 do STJ.

Por sua vez, recorre a autarquia requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, onde alega carência da ação, pela ausência de prévio requerimento na via administrativa e, no mérito, argumenta que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DE C I D O.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Inconformada, apela a autarquia requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, onde alega carência da ação, pela ausência de prévio requerimento na via administrativa e, no mérito, argumenta que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Preliminarmente, comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação foi requerida, conforme preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

No entanto, a preliminar de carência de ação, pelo fato de que a parte autora não teria apresentado o seu pleito na esfera administrativa antes de ajuizar a presente ação, deve ser afastada, haja vista que esta Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito de ação, face ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. A matéria já foi, inclusive, objeto da Súmula nº 9, deste Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Cabe, em seguida, notar que o prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juíz"* (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.

- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

- RECURSO PROVIDO."

(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).

Ademais, ao contestar a ação demonstrou inequivocamente a autarquia previdenciária sua intenção de indeferir o pleito administrativamente.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 25-04-1933, que laborou nos meios rurais, na condição de diarista.

A requerente juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 13-10-1955, com Joaquim Antonio dos Santos, qualificado como lavrador (fl. 12), declaração datada de 05-02-2003, de exercício de atividade rural (fl. 13), contas da Sabesp e da CPFL, referentes ao ano 2002, indicando o endereço na cidade de Macatuba - São Paulo (fls. 14/15).

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênias para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95 pág. 241).

In casu, nota-se que a prova documental apresentada, em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que seu marido deixou de trabalhar nas lides rurais, tornando-se empregado urbano, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) - fls. 138/139, **com registro em diversas empresas de cunho eminentemente urbano, a partir de 03-06-1974 e com registro junto à Prefeitura Municipal de Macatuba, a partir de 11-05-1989, na condição de estatutário**, demonstrando, portanto, que o mesmo não mais exercia trabalho nas lides rurais e verifica-se, outrossim, que a parte autora não apresentou nenhum documento posterior em seu nome, a comprovar o seu labor rural pelo lapso temporal exigido nos termos da legislação previdenciária.

Com relação à declaração acostada na fl. 13, tal documento equipara-se à prova testemunhal, colhida sem o crivo do contraditório, outrossim, os documentos das fls. 14/15, informam apenas o domicílio, não fazendo referência à atividade exercida pela requerente.

Assim, restam apenas os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo que, isoladamente, não são suficientes para comprovar tempo de serviço destinado à concessão de benefício previdenciário, conforme o entendimento da Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: *"A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ. 1.A comprovação de tempo de serviço exige ao menos início de prova documental, ao teor da Súmula nº 149, do E.STJ, não servindo para tanto prova exclusivamente testemunhal.

2.(...)

3.O acolhimento de prova exclusivamente testemunhal para comprovar tempo de trabalho (especialmente visando aposentadoria por idade ou invalidez) somente é possível se a ausência de início de prova documental for compensada por testemunho detalhado, corroborado por documentos que permitam presumir, com segurança, a atividade desenvolvida, o que não consta dos autos. 4.Honorários mantidos e custas na forma da lei, aplicando-se o art. 12 da Lei 1.060/50, tendo em vista ter o feito sido processado sob os benefícios da justiça gratuita.

5.Remessa oficial à qual se dá provimento."

(TRF 3ª Região, AC. 97.03.072754-9/SP, Rel. Conv. Juiz Carlos Francisco, 2º T., D. : 30/09/2002, DJU DATA:06/12/2002, PÁGINA: 468).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

II - Considerando que a autora completou 55 anos em 24.07.1994 (fl. 09) e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de PROVA material desse período.

III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pela autora, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de PROVA exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ). IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Remessa oficial não conhecida. Feito julgado extinto sem julgamento do mérito. Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2002.61.23.001655-6/SP, 10º T., REL. DES. SERGIO NASCIMENTO, D.: 21/03/2006, DJU DATA:07/04/2006, PÁGINA: 803).

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006149-56.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.006149-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA DE MORAIS DANTAS
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
No. ORIG. : 04.00.00120-9 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 03-12-2004 em face do INSS, citado em 08-04-2005, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

A r. sentença proferida em 24-08-2005 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, incidindo sobre os valores em atraso juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a isenção das custas processuais.

Por sua vez, recorre a parte autora de forma adesiva, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Em petição de contrarrazões, requer a autarquia, preliminarmente, o indeferimento do recurso adesivo interposto pela parte autora, por falta de legitimidade e objetividade.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Por sua vez, recorre a parte autora de forma adesiva, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões do INSS, em que requer preliminarmente o indeferimento do recurso adesivo interposto pela parte autora, por falta de legitimidade e objetividade, subiram os autos a esta Corte Regional.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 12-06-1949, que sempre foi trabalhadora rural, em regime de economia familiar, bem como na condição de diarista.

A autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 29-06-1965, com Pedro Pereira Dantas, qualificado como lavrador (fl. 11), título eleitoral do marido da autora, datado de 16-08-1970, qualificando-o como lavrador (fl. 13), certidão de nascimento de uma filha do casal, lavrada em 15-10-1982 e certidão de casamento de outra filha do casal (fls. 12 e 14).

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95 pág. 241).

In casu, nota-se que a prova documental apresentada não é, por si só, suficiente para comprovação da atividade rural desempenhada pela parte autora, visto que a qualificação de lavrador do marido não pode ser extensível à esposa, uma vez que a requerente separou-se de seu cônjuge há pelo menos 29 (vinte e nove) anos, conforme declarou em seu depoimento pessoal acostado nas fls. 66/67, bem assim, tendo a autora implementado o requisito etário somente em 12-06-2004 e se separado no ano de 1976, fica a prova documental apresentada sem um condão de amparar sua pretensão, não havendo qualquer outro documento posterior que comprove a permanência da parte autora nas lides rurais pelo lapso temporal exigido pela legislação previdenciária.

Outrossim, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) - fl. 65, o marido da requerente deixou de trabalhar nas lides rurais, tornando-se empregado urbano, **com registros em diversas empresas de cunho eminentemente urbano, a partir de 02-06-1977**, demonstrando, portanto, que o mesmo não mais exercia trabalho nas lides rurais.

Assim, restam apenas os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo que, isoladamente, não são suficientes para comprovar tempo de serviço destinado à concessão de benefício previdenciário, conforme o entendimento da Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: *"A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

Nesse sentido, já decidi esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ. 1.A comprovação de tempo de serviço exige ao menos início de prova documental, ao teor da Súmula nº 149, do E.STJ, não servindo para tanto prova exclusivamente testemunhal.

2.(...)

3.O acolhimento de prova exclusivamente testemunhal para comprovar tempo de trabalho (especialmente visando aposentadoria por idade ou invalidez) somente é possível se a ausência de início de prova documental for compensada por testemunho detalhado, corroborado por documentos que permitam presumir, com segurança, a atividade desenvolvida, o que não consta dos autos. 4.Honorários mantidos e custas na forma da lei, aplicando-se o art. 12 da Lei 1.060/50, tendo em vista ter o feito sido processado sob os benefícios da justiça gratuita.

5.Remessa oficial à qual se dá provimento."

(TRF 3ª Região, AC. 97.03.072754-9/SP, Rel. Conv. Juiz Carlos Francisco, 2º T., D. : 30/09/2002, DJU DATA:06/12/2002, PÁGINA: 468).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

II - Considerando que a autora completou 55 anos em 24.07.1994 (fl. 09) e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de PROVA material desse período.

III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pela autora, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de PROVA exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ). IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Remessa oficial não conhecida. Feito julgado extinto sem julgamento do mérito. Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2002.61.23.001655-6/SP, 10º T., REL. DES. SERGIO NASCIMENTO, D.: 21/03/2006, DJU DATA:07/04/2006, PÁGINA: 803).

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido, **restando prejudicada a apreciação da preliminar suscitada em contrarrazões pela autarquia, bem como o recurso adesivo da autora**. Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007388-95.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.007388-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ZULEICA LAGARES RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00006-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 11-02-2004 em face do INSS, citado em 28-05-2004, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida em 30-08-2005 rejeitou a preliminar e julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer que o termo inicial dos juros de mora seja a data da citação, a correção monetária obedeça os critérios das Leis nº 6.899/81 e nº 8.213/91, observadas, ainda, as modificações das Leis nº 8.542/92 e nº 8.880/94, e legislação superveniente, bem como as Súmulas nº 148 do STJ e nº 8 do TRF e os honorários advocatícios sejam fixados de acordo com a Súmula nº 111 do STJ, não incidindo sobre as prestações vincendas.

Por sua vez, recorre a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação e a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 13-08-1945, que sempre foi trabalhadora rural, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 13-01-1965, com Narcizo José de Souza, qualificado como lavrador (fl. 08) e CTPS própria, emitida em 18-12-1973, constando apenas a sua qualificação civil (fl. 09).

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênias para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).

In casu, nota-se que a prova documental apresentada, em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que seu marido deixou de trabalhar nas lides rurais, tornando-se empregado urbano, com registro na "**Prefeitura Municipal de Apiai**", no período de **26-05-1969 a 14-02-1977, e desde então, em diversas empresas de cunho eminentemente urbano, sendo que cadastrou-se junto à Previdência Social, a partir de 01-11-1987, como contribuinte facultativo, e nesta condição efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de novembro/1987 a janeiro/1988, dezembro/1992 a fevereiro/1993, no mês de junho/1996, no mês de agosto/1996 e de julho/1998 a outubro/1988, e outrossim, a autora passou a receber o benefício previdenciário de pensão por morte de seu cônjuge, do ramo de atividade de comerciário, a partir de 21-04-2005**, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) acostado nas fls. 66/74, demonstrando, portanto, que o mesmo não mais exercia trabalho nas lides rurais e verifica-se, outrossim, que a parte autora não apresentou nenhum documento posterior em seu nome, a demonstrar a continuidade de seu labor rural, pelo lapso temporal exigido pela legislação previdenciária.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, em desconformidade com o alegado pela parte autora na inicial, **não se servindo a comprovar, assim, o efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 36/37 e 39/40, aqui transcritos parcialmente:

Conceição Manoel de Queiroz: "conhece a parte autora há vinte e seis anos. (...) Não recorda o nome de alguém para quem a autora tenha trabalhado (...)"

Jaime José Fadino: "conhece a autora há quinze anos, ouviu comentários de que a autora, durante esse tempo, tenha trabalhado em atividade agrícola; acredita que no momento a autora não está trabalhando. Não recorda o nome de alguém para quem a autora tenha trabalhado. O marido da autora também trabalhava na lavoura e em firmas. (...)"

Maria Conceição Lanaro: "conhece a parte autora há quinze anos; (...) não sabe dizer se a autora ainda trabalha. Não recorda o nome para quem a autora tenha trabalhado."

Ressalte-se que as 3 (três) testemunhas ouvidas, apesar de conhecerem a parte autora há muitos anos, não souberam informar o nome de nenhum empregador para o qual a mesma tenha trabalhado.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido, **restando prejudicada a apelação da parte autora**. Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016740-77.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.016740-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ADELINA SOUZA SILVA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00020-2 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 16-03-2004 em face do INSS, citado em 12-05-2004, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

A r. sentença proferida em 06-06-2005 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 200,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Em face do cometimento, em tese, do crime de falso testemunho, foi pedida a remessa de cópias das principais peças ao Ministério Público, na forma do artigo 40 do Código de Processo Civil.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 25-01-1949, que sempre foi trabalhadora rural, na condição de diarista.

A autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 08-07-1972, com João Lopes da Silva, qualificado como lavrador (fl. 10).

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).

In casu, nota-se que a prova documental apresentada, em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que seu marido deixou de trabalhar nas lides rurais, sendo que, **no período de 02-01-1996 a 09-06-1999, passou a receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a partir de 10-06-1999 até 18-05-2008, recebeu a aposentadoria por invalidez previdenciária e, a partir de 18-05-2008, a autora passou a receber pensão por morte decorrente do falecimento de seu cônjuge**, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) - fls. 72/73.

Sendo assim, seria imprescindível que a autora apresentasse documentos em nome próprio a demonstrar a sua permanência nas lides rurais após o afastamento de seu marido do labor campestre, em decorrência de incapacidade laborativa.

Assim, restam apenas os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo que, isoladamente, não são suficientes para comprovar tempo de serviço destinado à concessão de benefício previdenciário, conforme o entendimento da Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: "A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ. 1.A comprovação de tempo de serviço exige ao menos início de prova documental, ao teor da Súmula nº 149, do E.STJ, não servindo para tanto prova exclusivamente testemunhal.

2.(...)

3.O acolhimento de prova exclusivamente testemunhal para comprovar tempo de trabalho (especialmente visando aposentadoria por idade ou invalidez) somente é possível se a ausência de início de prova documental for compensada por testemunho detalhado, corroborado por documentos que permitam presumir, com segurança, a atividade desenvolvida, o que não consta dos autos. 4.Honorários mantidos e custas na forma da lei, aplicando-se o art. 12 da Lei 1.060/50, tendo em vista ter o feito sido processado sob os benefícios da justiça gratuita.

5.Remessa oficial à qual se dá provimento."

(TRF 3ª Região, AC. 97.03.072754-9/SP, Rel. Conv. Juiz Carlos Francisco, 2º T., D. : 30/09/2002, DJU

DATA:06/12/2002, PÁGINA: 468).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

II - Considerando que a autora completou 55 anos em 24.07.1994 (fl. 09) e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de PROVA material desse período.

III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pela autora, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de PROVA exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ). IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Remessa oficial não conhecida. Feito julgado extinto sem julgamento do mérito. Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2002.61.23.001655-6/SP, 10º T., REL. DES. SERGIO NASCIMENTO, D.: 21/03/2006, DJU

DATA:07/04/2006, PÁGINA: 803).

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001189-59.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001189-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : LISBETE DOS SANTOS CAIRES ZANETTI

ADVOGADO : ADALBERTO APARECIDO GUIZI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 22.02.2006, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 09.08.2006, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 22.09.1994) da parte autora, mediante a correção monetária dos salários-de-contribuição que compuseram a base de cálculo do benefício, com a inclusão do IRSM apurado em fevereiro de 1994, à razão de 39,67%, com reflexos nas rendas mensais subsequentes, bem como a incorporação de que trata o artigo 26 da Lei nº 8.870/94, por ocasião do primeiro reajuste do benefício e a aplicação de índices diversos dos aplicados pela autarquia federal nos reajustes de seu benefício nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001. Pleiteia-se, por fim, a atualização do valor da aposentadoria, bem como o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários de lei.

A decisão de primeiro grau, proferida em 28.01.2009 a fls. 37/4, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício, aplicando-se o IRSM do mês de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na correção dos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo do benefício, bem como para condenar a autarquia federal ao pagamento das prestações vencidas não prescritas, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada prestação do benefício, nos termos do Provimento nº 64 da COGE da JF da 3ª Região e na forma do Manual de Cálculos na Justiça Federal, de julho de 2007, do CJF, mais juros de mora de 1% (um por cento ao mês), contados da citação. Não houve condenação em honorários advocatícios em razão da sucumbência recíproca. Foi determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o 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 "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do dispositivo em comento no presente caso.

Do IRSM de 02/94

O Colendo Superior Tribunal de Justiça deixou assentado, em reiterados julgamentos proferidos em sede de recursos especiais, ser devida a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 na correção monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários.

Veja-se, a propósito, o v. acórdão proferido pela Egrégia Quinta Turma daquela C. Corte, de relatoria do Ministro Jorge Scartezini, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REAJUSTE - PROPORCIONALIDADE - VALOR REAL - SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67).

- O primeiro reajustamento da renda mensal inicial de benefício de prestação continuada deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo art. 41, II, da Lei 8.213/91 e legislação subsequente. Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro/94, da ordem de 39,67%.

Entendimento firmado na Eg. Terceira Seção desta Corte. Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(RESP 523680 / SP; 2003/0035343-2, DJ DATA:24/05/2004 PG:00334).

Com fulcro no entendimento pacificado pela 3ª Seção daquela Egrégia Corte, a matéria ora tratada vem sendo julgada em decisões monocráticas.

São exemplos: REsp nº 639532, DJ 11/06/2004, Relator MINISTRO GILSON DIPP, DJ 11/06/2004); (REsp 616678, DJU nº 08/06/2004), Relatora MINISTRA LAURITA VAZ.

Por fim, trago à colação o artigo 1º da Lei nº 10.999, de 15 de dezembro de 2004, que dispôs a respeito da matéria tratada nesta decisão, autorizando expressamente a revisão dos benefícios, "in verbis":

"Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e

sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994".

Destarte, observo que a questão posta a desate versa sobre matéria cuja discussão já se encontra pacificada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo o caso de manter a procedência do pedido.

Pertinente, pois, o recálculo da RMI da aposentadoria da parte autora 42/025.014.347-0 (DIB 22.09.1994; PBC 09/1991 a 08/1994), mediante a inclusão do índice do IRSM de 02/94 (39,67%) na correção dos salários de contribuição anteriores a março de 1994 que integraram a base de cálculo do benefício e a apuração de seus reflexos sobre as rendas mensais subsequentes.

Não são devidas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação, tendo em vista o lapso prescricional, *consoante já observado pelo juiz sentenciante.*

Tendo em vista que a renda mensal inicial do benefício da parte autora foi objeto de revisão, nos termos do pedido inicial (IRSM 02/94), consoante Consulta ao Sistema Único de Benefícios DATAPREV Sistema, em razão de determinação judicial proferida nos autos da Ação Civil Pública cadastrada sob o número 2003.61.83.011237-8, e tendo sido a nova renda mensal implantada em 11/2007, o cálculo das diferenças apuradas deverá ser efetuado até 31.10.2007, sem prejuízo da observância da prescrição quinquenal de parcelas.

Deve, portanto, sob certo aspecto, ser parcialmente provida, a remessa oficial, consoante o disposto na Súmula 253 do STJ, in verbis: "O artigo 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, a decisão recorrida está, quanto ao mérito, em consonância com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, com fulcro no § 1º-A do artigo 557, do Código de Processo Civil dou parcial provimento à remessa oficial apenas limitar a apuração dos valores atrasados devidos à parte autora até a data da efetiva implantação da renda mensal reajustada nos termos do pedido inicial, o que restou atendido pelo cumprimento do disposto na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 em 11/2007.

Mantenho no mais, a decisão submetida ao reexame, ratificando a necessidade de observância da prescrição quinquenal de parcelas.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031128-48.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.031128-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : IPOLITO DIAS MENDES

ADVOGADO : ELIZABETH FREITAS VALIM DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00028-8 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corportificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezessex) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem 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 ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais 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."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, porquanto o Autor atingiu a idade de 60 anos em 2005.

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no

artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Iguamente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No

mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: íntegra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justiniano (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas consequências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando consequências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Os documentos juntados - o assento de casamento e o certificado de dispensa de corporação - demonstram o exercício de atividade rural nas décadas de 60 e 70 e o vácuo existente desde então até o ano de 1993 não foi superado. As declarações de ex-empregadores mencionam períodos intercalados, sem que se possa efetivamente aferir o cumprimento do prazo de 144 meses de atividade rural.

As testemunhas também não cooperaram, para que o vácuo existente entre os períodos de atividade demonstrados fosse superado.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percepção do benefício, a improcedência do pedido é de rigor.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do Autor**, na forma da fundamentação acima. Embora a sentença o tenha condenado ao pagamento de despesas processuais e honorários de advogado, houve a concessão de assistência judiciária gratuita (fls. 86 dos autos), o que torna, portanto, suspensa a condenação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050683-51.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.050683-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ENEDINA PILOTO PRESTES
ADVOGADO : RUBENS MOREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00073-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela segurada contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução, concluindo que não há diferença a apurar nos presentes autos.

Afirma a segurada que a r. sentença deve ser reformada, pois o INSS não teria revisado o benefício segundo os parâmetros estipulados pelo julgado.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Sem razão a recorrente.

A execução opera-se como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual deve seguir rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, portanto, em sede de execução, de matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada que salvaguarda a certeza das relações jurídicas.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

1. Fixado pela sentença trânsita, o termo a quo da fluência dos juros, é defeso modificá-lo na execução, cujo escopo é tornar efetivo o julgado, sem ampliá-lo.

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.
3. A execução que se afasta da condenação é nula (*nulla executio sine previa cognitio*), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.
4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, *in casu*, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.
5. Consequentemente, mesmo diante da ausência de impugnação específica da Fazenda Nacional em relação à inexatidão engendrada pela Contadoria Judicial quanto ao cômputo dos juros moratórios a partir da citação, e não do trânsito em julgado, revela-se possível sua correção ex officio pelo Magistrado, porquanto medida de defesa da Jurisdição conquanto conferidora da segurança das decisões judiciais passadas em julgado.
6. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais.
7. Recurso especial conhecido e improvido.
(REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004 p. 216)

In casu, a segurada ajuizou ação de revisão de benefício.

Foi proferida sentença a qual julgou procedente o pedido, condenando o INSS a atualizar monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos doze últimos utilizados no PBC do benefício sob exame, mês a mês, pela variação das ORTNs/OTNs; a aplicar ao primeiro reajuste o índice integral de aumento (Súmula 260 do TFR); a aplicar corretamente a equivalência salarial, a partir de 1989 (art. 58 do ADCT); a pagar a gratificação natalina com base no valor dos proventos pagos no mês de dezembro de cada ano. Sobre as diferenças atrasadas deverá incidir a correção monetária consoante o disposto na Súmula 71 do TFR até o ajuizamento da ação e, após, nos moldes da Lei nº 6.899/81.

Esta Corte, ao apreciar a apelação e a remessa oficial interpostas, reduziu de ofício a sentença para excluir a atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos doze últimos utilizados no PBC do benefício sob exame, mês a mês, pela variação das ORTNs/OTNs; o primeiro reajuste com índice integral de aumento (Súmula 260 do TFR) e a gratificação natalina com base no valor dos proventos pagos no mês de dezembro de cada ano. Limitou a incidência da verba honorária, determinou a observância da prescrição quinquenal e alterou a forma de correção monetária, excluindo a Súmula 71 do TFR.

O mencionado acórdão transitou em julgado em 06/04/2005.

Conforme se verifica, o título formado apenas agasalhou a aplicação do art. 58 do ADCT, de modo que, repise-se, a condenação e a execução devem manter total correspondência.

Assim, considerando que não há ordem para a revisão da RMI do benefício sob exame, correta está a aplicação da equivalência salarial já efetuada pela autarquia.

A segurada, portanto, não obteve vantagem com o julgado.

Sendo assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso interposto pela segurada é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, conforme os termos constantes dessa decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006195-50.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.006195-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CRISTIANO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 14.03.2008 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar do requerimento administrativo (25.09.2006, fls. 36), no valor a ser calculado na forma da lei, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório (cfr. fls. 111/112).

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido, a saber qualidade de segurado e, a revogação da tutela antecipada. Recebimento do presente recurso no efeito suspensivo (fls. 123/131).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, **não conheço da remessa oficial determinada.**

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação

constante da petição inicial (cfr. fls. 13/35 e fls. 51/53), não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Ademais, o último vínculo empregatício teve início em janeiro de 2003 e cessou em julho de 2003 (cfr. fls. 20, Carteira de Trabalho e Previdência Social). E, ainda, no período de fevereiro de 2004 a maio de 2004 e de abril de 2006 a julho de 2006 (cfr. fls. 51) contribuiu na qualidade de contribuinte individual. Consoante o laudo médico pericial judicial (cfr. fls. 82) **a incapacidade laboral do segurado se deu outubro de 2003**, portanto, no período em que o autor ainda possuía a qualidade de segurado.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais. Confira-se: "**O paciente é idoso, hipertenso, sequelado de acidente vascular cerebral e renal crônico em hemodiálise sem condições clínicas para transplante renal. Isso significa que o paciente sempre terá dificuldade motora para anda e será dependente de terapia dialítica até sua morte**" (fls. 74).

Assim, é de rigor observar que o segurado se encontra incapacitado para o trabalho, a saber, motorista e, em virtude da idade avançada (67 anos) e baixo nível intelectual, não possui qualificação profissional que permita outro trabalho. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**

A alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.

"Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No tocante ao requerimento de revogação da antecipação dos efeitos da tutela, cumpre observar que presentes os pressupostos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil é possível sua concessão, liminarmente e *inaudita altera parte*, a qualquer momento, seja após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória ou no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Desta forma, não há que se falar em revogação da tutela antecipada.

Cumprido observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial determinada e nego provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000810-06.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.000810-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : SANTINA PEIXOTO DA SILVA

ADVOGADO : LUCIANO DE TOLEDO CERQUEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem sua atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem 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 ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais 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."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, porquanto a Autora alcançou a idade de 55 anos em 2004.

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.'(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Iguamente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção,

Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452). Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: íntegra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justiniano (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

De acordo com as informações do CNIS, a qualificação de lavrador do marido aposta na certidão de casamento e da qual se vale a Autora para demonstrar a qualidade de segurada especial é desmentida por uma seqüência de empregos urbanos que se iniciou em 1977 e se estendeu até 1998.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000060-86.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.000060-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO BENEDITO BRAGANTIN

ADVOGADO : MARIA ANGELINA ZEN PERALTA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para afastar a alegação de prescrição e determinar o prosseguimento da execução com base nos cálculos apresentados pela autarquia às fls. 08/09.

Afirma o INSS que a r. sentença deve ser reformada, alegando a ocorrência de prescrição intercorrente, pois teriam decorrido mais de seis anos do trânsito em julgado e o início da execução (fls. 50/55).

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que a prescrição deve ser entendida como penalidade ao titular de direito com comportamento de passividade, desidioso.

O artigo 741, inciso VI, do Código de Processo Civil, permite a alegação de prescrição em embargos à execução de título judicial, *desde que superveniente à sentença*.

Esclareça-se, de início, que o lapso temporal a ser considerado na prescrição da execução é o mesmo prazo da prescrição da ação, a teor da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

Com efeito, como o caso sob exame trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante no Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 5 anos, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No entanto, no caso dos autos, não se verifica a ocorrência da prescrição quinquenal, dado que a demora não pode ser imputada ao exequente.

Conforme consta em apenso, o trânsito em julgado ocorreu em 23.06.2000, contudo, somente foi certificado em 30.05.2005 (fl. 87).

A demora na certificação do trânsito em julgado não foi causada pelo embargado, mas decorreu da juntada por equívoco de Recurso Extraordinário logo após a publicação do acórdão proferido por esta E. Corte em sede de apelação (fls. 52/53).

A informação de fl. 80 esclarece que aquela petição referia-se, na verdade, a recurso especial e pertencia a outro processo, de modo que não deveria ter sido juntada nos autos principais a que se reportam estes embargos à execução. Corrigido o erro e certificado o trânsito em julgado, tão logo intimado, o exequente requereu ao INSS a relação dos valores pagos, a fim de apurar as diferenças devidas e dar início à execução (fls. 91/92).

Portanto, pelo que se depreende dos fatos, o período que superou os cinco anos entre o trânsito em julgado e o início da execução não decorreu de inércia do exequente.

Nesse passo, veja-se o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. 1. O titular só se considera dormiens quando, no prazo estabelecido, não vem a juízo defender seu direito, quer ele o faça mediante o processo de conhecimento, executivo ou monitório. 2. Se o credor abandona a ação condenatória ou a executiva por um lapso superior ao prazo prescricional, deixando de tomar as providências que lhe competiam para garantir o bom andamento do feito e defesa de seus interesses, já então sua inércia terá força para combalir o direito de ação dando lugar à consumação da prescrição. 3. Para se caracterizar a prescrição intercorrente, é necessário definir o momento em que se considera caracterizada a inércia culposa da parte, para o fim de determinar a data inicial da prescrição. Em outras palavras, o trabalho prático consiste em procurar, dentro do processo de execução, um lapso de tempo contínuo, igual ou superior ao prazo de prescrição, dentro do qual constata-se a absoluta paralisação do processo em decorrência da desídia do demandante. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AG 200503000236039, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 07/12/2005).

Sendo assim, não há de se falar em prescrição intercorrente, tendo em vista que o segurado promoveu o regular prosseguimento do feito.

Desse modo, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso interposto pelo INSS é manifestamente improcedente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004374-66.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.004374-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : NEUZA RODRIGUES GIMENES

ADVOGADO : SONIA REGINA RAMIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Recebe a petição de fls. 150/185 como agravo legal, eis que fundamentada no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Todavia, conforme se verifica da certidão de fl. 186, lavrada pela Subsecretaria desta Sétima Turma, o presente recurso foi interposto fora do prazo legal, ou seja, 05 (cinco) dias.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo legal**, por ser intempestivo.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001437-74.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.001437-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO FRANKLIN DE ALENCAR
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES e outro

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte Autora, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 176/182).

De acordo com o artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interpor agravo é de 5 (cinco) dias.

Todavia, conforme se verifica da certidão de fl. 190, lavrada pela Subsecretaria desta Sétima Turma, o presente recurso foi interposto fora do prazo legal.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo legal**, por ser intempestivo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001575-38.2007.4.03.6124/SP
2007.61.24.001575-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : APARECIDA DA SILVA GONCALVES
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Conforme é dado a conhecer, os trabalhadores rurais nunca tiveram atenção especial, até o momento em que foi criado, por intermédio da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, o Pró-rural, sistema previdenciário independente do regime de previdência comum celetista, determinando a criação de um fundo - o Funrural, dotado de recursos oriundos quase que exclusivamente das contribuições das empresas e atividades rurais. Conforme previsão contida no seu artigo 4º, a aposentadoria do trabalhador rural por "velhice" seria concedida àquele que completasse 65 (sessenta e cinco) anos.

A seguir, a referida norma foi revista, com a edição da Lei Complementar nº 16, datada de 30 de outubro de 1973, que entre outras alterações, caracterizava, no artigo 5º, o beneficiário da aposentadoria por idade rural, além de submeter o recebimento das prestações pecuniárias do Pró-rural, também, à comprovação de atividade, pelo menos, nos 3 (três) últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o **trabalhador rural** foi compensado com a diminuição do requisito etário, devendo comprovar, a partir de então, para auferir o benefício da aposentadoria por idade, 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres e 60 (sessenta) anos para os homens, de acordo com o estabelecido no artigo 201, § 7º, inciso II, *verbis*:

"Artigo 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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produto rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

O legislador constituinte reduziu o prazo estabelecido pela Lei Complementar nº 11/71 em 10 (dez) anos às mulheres, e em 05 (cinco) anos aos homens, razão pela qual, na questão em foco, o requisito de idade acabou consolidado em data em que estava em vigor a lei anterior, não recepcionada, entretanto, pela Carta Política em relação ao requisito etário.

D'outra parte, como a idade foi alcançada sob a égide da Lei Complementar nº 16/73, o **trabalhador rural** haveria de comprovar o exercício de sua atividade por pelo menos 03 (três) anos, ainda que de modo descontínuo, exigência equivalente, hoje, ao "**período de carência**" determinado na tabela progressiva da regra compreendida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 - (*tempus regit actum*).

Consoante ressalta Wladimir Novaes Martinez o tempo é "componente básico do direito à maioria das prestações do seguro social, no trato da interpretação da legislação, e os estudiosos têm de firmar entendimento quanto à aplicação da norma. A administração consagra a eficácia da norma vigente à época dos fatos geradores do direito e não a do exercício deste (salvo se esta for mais benéfica e se a lei mais antiga for omissa)".

No caso em comentário, nem a lei atual é mais benéfica ou tampouco a da época era omissa, posto que o tempo de atividade rural a ser comprovado correspondia a 03 (três) anos, ainda que o trabalho se realizasse de modo descontínuo.

É bem dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não

permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por *Hilário Bocchi Júnior*, menciona que:

"...A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não ao poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável.

Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela." (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo: Themis, 2003, p.105/106).

Debate-se, no caso, ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da

exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "*não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo*" (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196).

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o **princípio processual da ampla defesa** e, no inciso LVI, o **princípio do devido processo legal**. Não é demais anotar, outrossim, que estes **princípios** estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no art. 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (opus e locus cts. p. 106).

Por outro lado, insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o **princípio da livre convicção**, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Desa. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no **contexto socioeconômico** em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade

das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, **sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.**' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do **devido processo legal procedimental**. O aspecto **substantivo** do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - **levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço** (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - **A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país**).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: '**A Constituição da República admite qualquer espécie de prova**. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. **Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo**'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo, documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o *thema decidendum* da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial.

Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, mesmo em certos casos, sem o início da prova material e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata, pois, de decidir *contra legem* ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela *Lex Mater*, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também: "...*não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo.*" (Milton de Moura França in *Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano*, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44).

Assim, devidamente temperadas e dosadas, as normas jurídicas e a situação fática atinentes à questão, é possível afirmar que agiu com inteiro acerto o MM Juiz, proferidor da r. sentença, louvando-se, acessoriamente, na prova testemunhal como razão de decidir, em atendimento ao pedido inaugural.

No julgamento do feito em questão, duas sortes de interesses concorrentes estavam em jogo, a pressupor a respectiva valoração judicial: **o interesse público de preservação do erário, isto é, do patrimônio público especificamente destinado ao atendimento das necessidades previdenciárias do povo (art. 195, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal) e o atendimento às necessidades individuais desta mesma população, como realização dos objetivos maiores da própria Lei Fundamental (artigo 3º e seus incisos).**

Mas, sempre, há que se preocupar em realizar Justiça, que segundo Del Vecchio é "um dos mais altos valores espirituais, senão o mais alto, junto ao da caridade".

E a Justiça se faz, na espécie em comento, fazendo prevalecer o bem "*da dignidade da criatura humana*", sobre o bem "*da preservação do erário*", pois graças aos depoimentos testemunhais apresentados no juízo *a quo*, a meu sentir, restou comprovado o trabalho exercido no campo pela Autora, nos limites impostos pela legislação previdenciária.

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não conseguiu comprovar o efetivo exercício laborativo no campo, nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

Apesar de as certidões de fls. 13/14 qualificarem o marido da Autora como lavrador, a data de emissão é muito antiga em comparação com o alcance da idade de 55 anos - 1989 - ou com o ajuizamento da ação - 21/09/2007. Existe um vácuo significativo entre a expedição dos documentos e a satisfação da exigência etária ou a propositura da demanda, o que impossibilita a avaliação do desempenho de atividade rural em período mais recente.

Ademais, o fato de a condição de trabalhador rural do marido ter sido reconhecida pelo INSS na outorga de pensão por morte não implica a superação do vácuo descrito. Não existem documentos que revelem o exercício de atividade rural em período próximo ao do alcance da idade de 55 anos ou ao do ajuizamento da ação.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pela Lei Complementar n.º 16/73, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032001-38.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032001-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : CONSTANCIA MARCELINA GUALDIANO CANOSSA
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 08.00.00097-1 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CONSTANCIA MARCELINA GUALDIANO CANOSSA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 28/30, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, que concedeu à autora, ora agravante, o prazo de 60 dias para comprovar a formulação de requerimento administrativo junto ao INSS, sem deferimento ou sem manifestação da autoridade administrativa, no prazo de 45 dias, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Às fls. 28/30 foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

No entanto, através do ofício de fls. 38 o MM. Juiz "a quo" informa que reconsiderou a decisão ora agravada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente recurso nos termos do artigo 529 do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, revogando o efeito suspensivo deferido às fls. 28/30.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038698-75.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038698-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SONIA MARIA CURT PANDOLF
ADVOGADO : ARMANDO AUGUSTO SCANAVEZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 06.00.00018-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de São Joaquim da Barra/SP que, nos autos de ação previdenciária em que a ora agravada objetiva a concessão de auxílio-doença, bem como formula pedido de aposentadoria por invalidez, deferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de que o laudo médico judicial constatou a incapacidade parcial e permanente da parte autora, e que considerando que teve reconhecido na Justiça do Trabalho o

tempo de serviço de 01/04/1988 a 03/04/1992, sobre o qual foram recolhidas as contribuições previdenciárias, ao efetuar o pedido de auxílio-doença na esfera administrativa (em 09/07/2003) possuía mais de 12 (doze) contribuições mensais (fls. 52/58).

Aduz, em síntese, que por ocasião do ajuizamento do feito de origem (em 27/01/2006) a agravada não mais possuía a qualidade de segurada, bem como carência mínima *"haja vista que somente recolheu na forma de contribuinte facultativo no período de 13/11/2002 a 14/04/2003, ou seja, há mais de 2 (dois) anos sem os devidos recolhimentos previdenciários e ainda, apenas 6 (seis) contribuições, contrariando, assim, os termos expostos nos artigos 15, 24 e 25, ambos da lei 8.213/91"*.

Alega que o laudo médico pericial juntado aos autos concluiu pela inexistência de incapacidade total da parte autora, constatando apenas incapacidade parcial, que não a impede de continuar exercendo suas atividades habituais. As informações prestadas pelo juiz da causa vieram aos autos nas fls. 68/69.

A contraminuta consta das fls. 107/110.

É o breve relatório. Decido.

A decisão recorrida noticia que o tempo de serviço relativo ao período de 01/04/88 a 03/04/92 foi reconhecido através de ação trabalhista, inclusive com anotação do contrato de trabalho e recolhimento das contribuições previdenciárias. Essa prova veio aos autos com a cópia da CTPS da parte autora e a anotação correspondente (fl. 133), decorrente de condenação judicial em feito trabalhista (cópias nas fls. 111/121).

Além desse período, a ora agravada recolheu contribuições na condição de contribuinte individual, no período de 10/2002 a 03/2003 (fls. 49/50), tendo, com isso, readquirido a carência e a qualidade de segurada, nos termos do que dispõe o art. 24 e seu parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, tendo requerido o benefício perante o INSS no período de graça. Com isso, a alegação do INSS não procede.

No tocante à enfermidade que acomete a agravada, o laudo médico judicial, cuja cópia consta das fls. 30/34, concluiu que sua incapacidade, em decorrência da epilepsia de que é portadora, é parcial e permanente. E prossegue o *Expert: "Entretanto, apresenta também diagnóstico de Transtorno Afetivo bipolar com episódio atual depressivo grave. A autora está em acompanhamento com Neurologista e o quadro não está estabilizado incapacitando-a para a realização de atividades de qualquer natureza."* (destaquei)

Como se vê, o inconformismo recursal é improcedente, porquanto não se sustenta na prova produzida nos autos de origem, cuja cópia acompanha as razões recursais.

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008843-27.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.008843-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : VERA MARTA MARTINS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00123-1 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 15.10.2004 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 14.01.2005, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em conversão do auxílio-doença em Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido (fls. 129/131).

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade. Prequestiona a matéria, para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o 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 "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557: "*O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O laudo médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que a requerente no momento, encontra-se em boas condições clínicas, estando, portanto, apta a realizar suas funções habituais.

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. 3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023081-51.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.023081-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO PAULO
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG. : 04.00.00047-5 1 Vr IBITINGA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte Autora, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Alega a parte Agravante que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deveria ter sido fixado a partir do indeferimento do pedido administrativo.

De acordo com o artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interpor agravo é de 5 (cinco) dias.

Todavia, conforme se verifica da certidão de fl. 88, lavrada pela Subsecretaria desta Sétima Turma, o presente recurso foi interposto fora do prazo legal.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo legal**, por ser intempestivo.

São Paulo, 22 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051106-74.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051106-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELOY FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : IVANI MOURA
No. ORIG. : 07.00.00029-6 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 27-03-2007 em face do INSS, citado em 25-05-2007, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do art. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito (22-10-1997).

A r. sentença proferida em 26-05-2008 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da data do óbito, observando-se a prescrição quinquenal, com renda inicial no valor de 100% (cem por cento) do salário benefício, bem como para ressarcir os valores não pagos, contados retroativamente da implantação efetiva do benefício, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente nos termos das Súmulas n.º 148 do STJ e n.º 08 do TRF, atualização adstrita ao montante do salário mínimo vigente à época do pagamento. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando, preliminarmente, a não comprovação da qualidade de segurada da falecida e da dependência econômica do requerente em relação à mesma. No mérito, argumentou que a parte autora não comprovou a qualidade de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social, de modo que não faz jus à pensão pleiteada. Caso fosse mantido o *decisum*, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a observância da prescrição quinquenal e a redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em decisão monocrática (fls. 134/139), este Relator determinou a incidência dos juros de mora a partir da data do óbito (22-10-1997), deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para esclarecer que o benefício é devido no valor de 01 (um) salário mínimo, bem como que o cálculo da correção monetária dar-se-á pelo disposto na Resolução n.º 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e não conheceu de parte da apelação do INSS, no tocante ao pedido de observância da prescrição quinquenal, por falta de interesse recursal e, na parte conhecida, negou-lhe seguimento, mantendo, quanto ao mais, a douda decisão recorrida. Determinou, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Irresignada, a parte agravante recorre trazendo à luz importantes argumentos que me levam a reapreciar parcialmente a questão. Sustenta, em suas razões de inconformismo, que os juros de mora devem ter como marco inicial de sua fluência a data da citação (25-05-2007).

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de agravo interposto pelo INSS, ora agravante, em face de **decisão monocrática** que determinou a incidência de juros de mora a contar do termo inicial do benefício, qual seja, a data do óbito (22-10-1997).

Sustenta a parte agravante, em suas razões de inconformismo, que os juros de mora devem ter como marco inicial de sua fluência a data da citação (25-05-2007).

Passo, então, à análise da questão.

Conforme consta na r. decisão recorrida, preenchidos os requisitos legais, o requerente faz jus à concessão da pensão pleiteada, no valor de um salário mínimo, a teor do disposto no § 2º do artigo 201 da Constituição Federal.

O termo inicial do benefício foi estabelecido em conformidade com a legislação vigente na data do óbito. *In casu*, tendo o óbito ocorrido em **22-10-1997**, o benefício é devido desde a data do óbito, conforme disposição do art. 74 da Lei n.º 8.213/91, com a redação anterior às modificações estabelecidas pela Lei n.º 9.528/97. Todavia, são devidas somente as prestações vencidas desde o quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, em observância à prescrição quinquenal, assim como determinado pelo r. *decisum*.

Por seu turno, com relação aos juros de mora, razão assiste à parte agravante. Assim, cumpre esclarecer que estes devem incidir à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, a contar da data da citação (25-05-2007), em observância ao disposto no art. 219 do Código de Processo Civil e na Súmula n.º 204 do STJ.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 251 do Regimento Interno desta Egrégia Corte e do §1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, **reconsidero parcialmente a decisão das fls. 134/139, para determinar a incidência dos juros de mora a partir da data da citação (25-05-2007)**, mantendo, quanto ao mais, a douda decisão recorrida.

Em face da presente decisão, **julgo prejudicado o agravo interposto.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007231-05.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007231-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SOLANGE APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 12.05.2009 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de restabelecimento de benefício de **auxílio-doença** a contar da data da cessação indevida (01.10.2008), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Tendo em vista a sucumbência recíproca e aproximada, as

partes arcarão com os honorários dos respectivos advogados. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, que a data da juntada do laudo do perito judicial (20.01.2009) deve ser fixada como termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **auxílio-doença**.

O termo inicial do benefício deve mantido nos termos da r. sentença, ou seja, a partir do dia seguinte da cessação do auxílio-doença na via administrativa.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010646-45.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.010646-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : AURINEIDE DA SILVA ATAIDE
ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
No. ORIG. : 00106464520084036119 4 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de remessa oficial de sentença prolatada em 13.11.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar da alta médica indevida (15.11.2008), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos voluntários, vieram os autos a este Egrégio Tribunal por força da remessa oficial determinada.

Cumprido decidir.

Observa-se que a r. sentença, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário em virtude da alteração promovida pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 28.03.2002, que introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo

Civil, dispondo sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controverso, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (...)"*, como é o caso dos autos.

Remessa oficial não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Uma vez dispensada sua observância nas causas, cuja condenação contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, é de se aplicar a nova disposição, de imediato, a todos os processos em curso, operando-se o trânsito em julgado quanto às questões não levantadas em apelação da parte vencida. A doutrina não diverge ao atribuir à remessa necessária natureza diversa da do recurso, justificando disciplina distinta quanto ao direito intertemporal. Enquanto para os recursos prevalece a lei vigente na época da prolação da decisão recorrida, para a remessa a lei nova aplica-se imediatamente, independentemente da data da decisão.

Assim é porque são de ordem pública as normas que impõem a devolução oficial, como também o são as que excluem a obrigatoriedade, portanto, de imperativa e imediata aplicação. A regra é o recurso voluntário; como exceção, o duplo grau obrigatório reclama admissibilidade restritiva.

A sentença sujeita ao reexame necessário, condição de sua eficácia, *"permanece no mundo jurídico em estado de latência, não transitando em julgado e não produzindo quaisquer dos efeitos a que está destinada e em razão dos quais tenha sido proferida"* (Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier, Breves Comentários à Segunda Fase da Reforma do CPC, página 77).

No mesmo instante em que a norma imprime essa condição (o reexame), a sentença torna-se eficaz a produzir todos os efeitos que lhe são inerentes, ressalvada apenas a matéria devolvida ao exame do Tribunal, se acaso interposto recurso voluntário pela parte sucumbente.

Por outro lado, as regras de direito processual aplicam-se desde logo aos processos pendentes, segundo compreensão doutrinária adotada pelo Código de Processo Civil, no artigo 1.211, identificada como sistema de isolamento dos atos processuais. Resguardam-se apenas os chamados direitos adquiridos processuais, que emergem do dinamismo processual, seqüência lógica e interligada de atos, como *"elos de uma corrente ou quadros de uma película cinematográfica"*, na feliz expressão de Wellington Moreira Pimentel (in Questões de direito intertemporal diante do Código de Processo Civil, Revista Forense, página 130), que remata: *"Assim, não obstante haver o legislador adotado o sistema de atos isolados, como se infere do já citado art. 1.211, segunda parte, do novo Código, será indispensável que se observe o grau de relacionamento entre os atos, a fim de que, como na película cinematográfica, o corte seja feito de forma a não comprometer a cena e, sobretudo, não levar à perplexidade no epílogo"*.

Galeno Lacerda aponta esses direitos adquiridos *"à defesa, à prova, ao recurso, (...) ao estado, à posse, ao domínio. Acontece que os direitos subjetivos processuais se configuram no âmbito do direito público e, por isto, sofrem o condicionamento resultante do grau de indisponibilidade dos valores sobre os quais incidem"* (O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes, Capítulo II, página 13).

O grande mestre, analisando as reformas operadas pelo Código de 1973 quanto à devolução oficial, suprimindo antiga disposição relativa às causas de desquite amigável, conclui no sentido da aplicabilidade imediata da nova regra de dispensa.

A imposição de remessa obrigatória é norma de competência funcional, pois diz respeito à atuação de órgão jurisdicional, segundo a fase do processo. Tratando-se de competência absoluta, aplica-se desde logo aos processos em curso, conforme Wellington Moreira Pimentel, na obra citada.

No mesmo sentido, Galeno Lacerda:

"Considerado o problema apenas sob o prisma do direito processual, público, é notório que a eliminação de um grau de jurisdição, ou seja, da competência funcional do Tribunal de segunda instância, impõe a aplicação imediata da lei, mediante a cessação, desde logo, dessa competência. Isto porque, como vimos no Capítulo II, as leis de competência absoluta, de cuja natureza participa a competência funcional, incidem desde logo, pelo alto interesse público de que se revestem. (...)" (p. 73)

"A eliminação da competência funcional de segundo grau, em regra, incide logo, principalmente, porque não estamos em presença do julgamento de um recurso, senão que, apenas, da satisfação de exigência legal, revogada, quanto ao duplo exame judicial da matéria." (p. 79)

Lembrando que a ratificação da sentença pela segunda instância desempenha ato constitutivo ou formativo do processo, sem cuja presença a constituição não se ultima no plano do direito material, o mesmo Lacerda conclui que a eliminação de tal ato acarretará a definitiva constituição da situação para a qual a lei anterior recusava tal efeito. E pontifica:

"(...) o novo Código, ao eliminar o segundo grau de jurisdição, como fato constitutivo final e necessário dessa situação, incide desde logo sobre os processos em curso." (p. 81)

Citando Roubier, ensina:

"O princípio, evidentemente, é o de que, enquanto uma situação jurídica não se constituiu (ou extinguiu), a lei nova pode modificar as condições de sua constituição (ou extinção) sem que haja efeito retroativo; haverá somente efeito imediato da lei. Uma restrição, contudo, deve ser feita: é possível que um ou mais elementos, de valor jurídico próprio em face da formação em curso, já existam; a lei nova não poderia, sem retroatividade, atingir tais elementos quanto à respectiva validade e aos efeitos já produzidos (...).

Em suma, a lei nova age livremente sobre a situação em curso, sob única condição de respeitar os elementos jurídicos anteriores que tenham valor próprio (...)".

Enfim, para concluir, imperiosa a aplicação imediata da norma introduzida pela Lei nº 10.352/01, ao artigo 475, do CPC, **independentemente da data em que proferida a sentença.**

É o superior ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco (*in* A Reforma da Reforma, Malheiros Editora, 2002, página 135):

"Assim como se reputam de ordem pública as normas que impõem a devolução oficial nas hipóteses que indicam, assim também são de ordem pública as que excluem a obrigatoriedade em certos casos ou sob certas circunstâncias. Por isso, e dada a ampla admissibilidade da aplicação imediata da lei nova em direito processual, resguardadas somente as situações consumadas na vigência da lei velha, não se reputam sujeitas ao duplo grau de jurisdição aquelas sentenças que, a teor da lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, ficam dispensadas do reexame obrigatório (sentenças anulatórias de casamento, causas de valor menor, sentença conforme com a jurisprudência dominante-supra nn. 84,88 e 89). Ainda quando publicadas antes da vigência da lei nova, e mesmo que já remetidos os autos ao tribunal para esse reexame, essas sentenças reputar-se-ão trânsitas em julgado e serão eficazes, sem as restrições impostas pelo art. 475 do Código de Processo Civil, em sua redação antiga. Isso assim pode ser, e é, porque não se trata de reprimir a admissibilidade de um recurso - não se aplicando, portanto, a regra segundo a qual a lei nova não pode suprimir o direito adquirido a recorrer, sob pena de retroprojeção ilegítima (a devolução oficial não é um recurso)".

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018323-19.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018323-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARCO AURELIO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO BERTOLUCI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP

No. ORIG. : 09.00.00055-0 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

O agravado MARCO AURÉLIO DOS SANTOS interpôs Embargos de Declaração, com caráter infringente, em face da decisão proferida por este Relator nas fls. 53/54, que deu provimento ao agravo de instrumento para desconstituir a decisão agravada.

Aduz, em síntese, que talvez tenha passado despercebido por este Relator o documento que consta dos autos e que foi apresentado novamente, juntamente com os Embargos, que informa que é portador da câncer no membro inferior, além da existência de outras enfermidades.

O INSS foi intimado para que apresentasse resposta aos Embargos de Declaração, uma vez que a parte autora pretende que sejam atribuídos efeitos infringentes ao seu recurso, tendo transcorrido *in albis* o prazo para manifestação (fls. 64 e 69).

É o breve relatório. Decido.

Assiste razão ao agravado, ora recorrente.

Isso porque, na decisão que ensejou os presentes Embargos de Declaração não houve pronunciamento exauriente acerca dos documentos que constam dos autos, fato que passa a ser sanado na presente decisão.

Assim é que há prova nos autos de que desde o ano de 2008 o agravado tem sido acometido por lesões no quadril e membro inferior (com hipótese diagnóstica de melanoma maligno - fl. 30), com laudo médico de "*necrose avascular da cabeça femural direita*" (fl. 34), que culminou na cirurgia de artroplastia total de quadril direito (fl. 39). Some-se a isso o quadro de hérnia de disco exclusiva, com radiculopatia limitante (fl. 37).

Ao contrário do que constou da decisão anterior, tenho como inequívoca a prova da incapacidade total e temporária produzida nos autos, que autoriza a concessão de tutela antecipada, tal como decidiu o juízo *a quo*.

Acrescento que a jurisprudência do STJ admite a possibilidade de modificação do julgado, na hipótese de se conferir efeitos infringentes aos Embargos de Declaração, tal como decidido por este julgador:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 128 E 460 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 7.787/89. TETO DE 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, no referente à questão da possibilidade de modificação do julgado em sede de embargos de declaração, eis que a atribuição de efeitos infringentes é possível excepcionalmente, e em face do próprio reconhecimento de omissão, contradição ou obscuridade, ou ainda, erro material, adstritos ao âmbito de cabimento dos embargos de declaração.

(...)

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 258485, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/03/2005, DJ 01/07/2005, p. 637)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 146/STJ.

Apenas em casos excepcionais são admitidos efeitos infringentes nos embargos de declaração. Caso em que verificada a omissão, o reconhecimento desta implica em se alterar o julgado.

O segurado que recebe auxílio-acidente e vem a sofrer novo infortúnio deve ter seu benefício recalculado, somando-se ao valor do auxílio-acidente ao do salário de contribuição vigente na data do infortúnio (art. 41, parágrafo único, III, do Decreto 79.037/76).

Precedentes.

Embargos acolhidos."

(STJ, EDRESP nº 171879, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 06/04/1999, DJ 31/05/1999, p. 169)

Diante do exposto, acolho os Embargos de Declaração e lhes atribuo efeitos infringentes para tornar sem efeito a conclusão da decisão que deu provimento ao agravo de instrumento (fls. 53/54), a fim de que conste que o agravo de instrumento teve seu seguimento negado, e que foi restabelecida a decisão agravada, com efeitos financeiros a partir da ciência da presente, pelo INSS, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035860-28.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035860-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : ANTONIO MACARIO ANGELIM
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.006455-6 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento do auxílio-doença.

O presente recurso encontrava-se pendente de julgamento, quando foi acostado aos autos cópia da sentença prolatada nos autos do feito originário.

O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do CPC.

Com efeito, tendo o juiz *a quo* se retratado, reformando a decisão agravada, o relator poderá julgar prejudicado o agravo, negando-lhe seguimento.

O agravo também perde o seu objeto em decorrência de sentença superveniente, já que passa a ter eficácia o seu conteúdo, substituindo a decisão interlocutória que lhe é anterior.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL. PERDA DO OBJETO. PREJUDICADOS. 1. Tendo sido anteriormente proferida sentença no processo original (ação ordinária) julgando improcedente o pedido, resta prejudicado, por perda de objeto, o julgamento do agravo de instrumento em que se postula a reforma de decisão monocrática que deferiu tutela antecipada em sede de ação ordinária. As partes, em tais circunstâncias, não se encontram mais sob a égide da decisão que deferiu a tutela antecipada, mas sim, sobre os efeitos da sentença que julgou improcedente o pedido. Em consequência, resta prejudicado também o agravo regimental, por perda do objeto. 2. Agravos de instrumento e regimental julgados prejudicados, por perda do objeto." (AG 0852550/1998 - MG, TRF - Primeira Região, Rel. Jirair Aram Meguerian, Segunda Turma, DJU 19/11/2001, pág. 157)
Assim, tendo em vista a prolação de sentença, resta evidenciada a impossibilidade do processamento do agravo.

Isto posto, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo.

Intimem-se.

Após as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039014-54.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039014-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : IRASIE GERMANO DE SOUZA
ADVOGADO : MARCOS JOSÉ PAGANI DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.06.008038-3 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por IRASIE GERMANO DE SOUZA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 30, proferida nos autos de ação previdenciária objetivando o restabelecimento de Auxílio-Doença, que indeferiu pedido do agravante para a realização de nova perícia médica a ser realizada por outro perito judicial (fls. 23/29).

Às fls. 47 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

No entanto, através do ofício juntado às fls. 54/58, o MM. Juízo "a quo" informa que prolatou sentença nos autos originários.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000060-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RITA BESSA DA SILVA

ADVOGADO : VALDIR BERNARDINI

No. ORIG. : 06.00.00124-0 1 Vr NHANDEARA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 117 a 120), 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 benefício implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 17/4/2008 - DIP, bem como pague a título de atrasados e honorários, desde a data da citação (19/12/2006), o valor de R\$ 7.932,73, 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, 02 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028167-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028167-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DA CUNHA NETTO incapaz

ADVOGADO : JOELMA TICIANO NONATO

REPRESENTANTE : MAFALDA DE OLIVEIRA CUNHA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP

No. ORIG. : 07.00.00716-0 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 19.01.2007, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 11.05.2007, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício de

aposentadoria por tempo de serviço (DIB 01.10.1987) da parte autora, mediante a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição que precederam os 12 (doze) últimos e que compuseram a base de cálculo do benefício, com reflexos nas rendas mensais subsequentes. Pleiteia-se, igualmente, a atualização da renda mensal da aposentadoria e o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida a fls. 63/67 em 06.06.2008, julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora aplicando a variação da ORTN/OTN/BTN na correção dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos doze últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, bem como ao pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, no percentual de 1% ao mês. A sentença determinou que a autarquia proceda à dedução de eventuais valores pagos à parte autora a título idêntico ao da presente condenação, condenou o Instituto ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS. Pugna pela improcedência do pedido da parte autora, ao argumento de inexistir amparo legal para a correção dos salários de contribuição integrantes da base de cálculo do benefício previdenciário pleiteado. Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. TRF.

O Ministério Público opinou pelo desprovimento do recurso de apelação, mantendo-se *in totum* a r. decisão do Juízo a quo.

É o relatório. Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC, há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível.

Destarte, "o 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 "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do dispositivo em comento no presente caso.

Aplicação da Lei n. 6.423/77 e reflexos

O Colendo Superior Tribunal de Justiça deixou assentado, em reiterados julgamentos proferidos em sede de recursos especiais, ser devida a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que precedem os 12 (doze) últimos, pelos índices das ORTN s/OTNs, nos termos da Lei nº6.423/77.

Veja-se, a propósito, o entendimento pacificado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. In verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88. RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ORTN /OTN. ÍNDICE APLICÁVEL.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por VIRGÍLIO DE SOUZA SANDES, com fundamento nas alíneas a e c do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. LEI Nº 6.423.

- Ação objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício, com a correção monetária das 24 contribuições, que precedem as 12 últimas, pelos índices das ORTN s/OTNs, nos termos da Lei nº 6.423/77.

- Impossibilidade de aplicação da referida lei, que trata de obrigação pecuniária de caráter geral, a benefício previdenciário, que se rege por legislação específica.

- O recálculo da RMI, sobre a média dos 36 salários de contribuição, corrigidos, só será concedido aos que tiverem obtido o seu benefício após a edição do Plano de Custeio e Benefícios (Lei 8212 e 8213)."

(fl. 135).

Nas razões do especial, sustenta o Recorrente violação à Lei n.º 6.423/77, bem como dissenso pretoriano, afirmando que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, concedida em 1984, com a correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN /OTN.

Sem contra-razões, e admitido o recurso na origem, ascenderam os autos à apreciação desta Corte.

É o relatório. Decido.

O recurso merece prosperar.

De início, consoante entendimento desta Corte, a simples menção do número da lei que se considera violada, in casu, a Lei n.º 6.423/77, não é suficiente para delimitar a insurgência, nos moldes preconizados pelo art. 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, sendo necessária a menção expressa ao artigo que se considera malferido. Aplicável, pois, o verbete da Súmula n.º 284 do STF.

De outra parte, atendidos os requisitos para devida comprovação da divergência jurisprudencial, conheço do recurso pela alínea c. Com efeito, a Egrégia Terceira Seção deste Tribunal Superior tem entendimento consolidado no sentido

de que, nos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, no cálculo da renda mensal inicial, devem ser corrigidos os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação da ORTN /OTN. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN /OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN /OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(REsp 480.376/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ de 07/04/2003 - grifo nosso.)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CORREÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 - SALÁRIO DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ART. 202 DA CF/88 - ÍNDICES ORTN /OTN - LEI 8.213/91.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Este Tribunal - em consonância com decisão do Pleno da Suprema Corte - firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202 da CF/88, "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto." (RE 193.456-5/RS, Rel. para acórdão: Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJU 07/11/97). Precedentes desta Corte.

- Na atualização da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição de 1988, deve-se calcular a média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela ORTN /OTN.

- Recurso conhecido e provido." (REsp 272.625/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 19/02/2001.)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIO-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." (REsp 271.473/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 30/10/2000)

Ante o exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa parte, DOU-LHE PROVIMENTO, para determinar que, na atualização da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição de 1988, deve-se calcular a média dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela ORTN /OTN.

Publique-se. Intimem-se".

Brasília (DF), 27 de setembro de 2004. (Resp ESPECIAL Nº 2004/0105561-7 - RJ, Rel. Min. MINISTRA LAURITA VAZ, DJU DJ 06.10.2004).

Ademais, a questão também já é sumulada por esta Corte Regional, nos termos seguintes:

"Súmula 7. Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6423/77".

Desse modo, o benefício da parte autora, comporta, a princípio, a revisão de que trata a Súmula nº 7 do TRF da 3ª Região.

Contudo, há que se verificar que o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora (DIB 01.10.1987) mediante a aplicação dos indexadores pretendidos na exordial (ORTN/OTN) na correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos que compuseram o período básico de cálculo do benefício não resultará em saldo positivo em seu favor, uma vez que no período básico de cálculo do benefício a variação dos indexadores pretendidos (ORTN/OTN) é inferior à resultante dos índices efetivamente utilizados pelo INSS, constantes de portarias do MPAS, conforme se verifica no Estudo da Contadoria realizado pela Justiça Federal de primeiro grau de Santa Catarina, em ações previdenciárias que pleiteiam a aplicação de tal índice. A referida tabela está disponível no sítio eletrônico http://www.jfsc.gov.br/contadoria/Estudo_ORTN_OTN.pdf nela sendo possível verificar, no item "b", que os campos em branco correspondem às competências em que a variação da ORTN/OTN foi menor que a dos índices administrativos. E esse é o caso do mês de outubro de 1987, data de início da aposentadoria da parte autora.

Destarte, o acolhimento do recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria da parte autora consoante o seu pleito inicial não lhe gerará qualquer proveito econômico, pelo contrário, haveria diferenças negativas.

Nestas condições, não há qualquer efeito pecuniário prático no recálculo da RMI da aposentadoria mediante a aplicação dos índices de que trata a Lei nº 6.423/77, não havendo, igualmente, que falar em reflexos sobre as demais rendas subsequentes, de modo que o pedido é improcedente.

Deve pois ser provida a remessa oficial, consoante o disposto na Súmula 253 do STJ, *in verbis*: "O artigo 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, a decisão recorrida e submetida ao reexame necessário, muito embora esteja em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, merece reforma porquanto, no caso em concreto, inexistente vantagem pecuniária na aplicação dos índices da ORTN/OTN no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora.

Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 1º-A do mesmo artigo, dou provimento à remessa oficial para julgar o pedido improcedente, consoante o expandido.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por se tratar de beneficiária da Justiça Gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036179-69.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.036179-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRANDI PORTO

ADVOGADO : WELLINGTON MORAIS SALAZAR

No. ORIG. : 08.00.01065-3 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 03.03.2009 que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício auxílio-doença**, a partir da citação (14.05.2008), **convertido em benefício de aposentadoria por invalidez**, a partir da realização da perícia (15.08.2008), devendo todas as parcelas atrasadas serem corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais). Os honorários periciais foram fixados em R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais). Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, requer que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos termos iniciais dos benefícios, aos juros de mora, à correção monetária, aos honorários advocatícios e periciais e às custas.

Foi interposto recurso adesivo pela parte Autora, no qual requer a reforma parcial do *decisum* em relação ao termo inicial do benefício, para que seja fixado a partir da data da citação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado, na medida em que a parte Autora exerceu atividade remunerada nos seguintes períodos: 26.10.2000 a 16.02.2001, 05.12.2001 a 10.03.2004, 19.12.2005 a 09.01.2006, 08.05.2006 a 22.03.2007 e 1º.10.2007 a 02.12.2009 e esteve em gozo do benefício de auxílio-doença nos períodos compreendidos entre: 17.06.2003 a 24.07.2003, 05.09.2003 a 19.11.2003 e 24.11.2003 a 16.02.2004, cumprindo o período de carência, nos termos do inciso I, artigo 25 da Lei nº 8.213/91 e, tendo sido a presente ação proposta em 24.04.2008, época em que mantinha a qualidade de segurado.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (14.05.2008), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação (14.05.2008), no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), de forma a remunerar adequadamente o profissional em consonância com o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 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 ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Tendo em vista que o benefício de auxílio-doença, concedido na r. sentença, sob o nº 530.413.842-9 foi cessado pelo SISOBI (Sistema de Óbitos) em 02.12.2009, portanto, em tributo ao princípio da instrumentalidade das formas, na

forma do artigo 244 do Código de Processo Civil, determino que a habilitação seja processada em primeira instância, a fim dos herdeiros receberem os valores atrasados, a título de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (14.05.2008) até a data do óbito (02.12.2009), descontado-se os valores já pagos, a título de auxílio-doença, ao Autor, ausente prejuízo às partes, considerando encerrada a jurisdição no âmbito desta Turma.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação da parte Ré, dou provimento ao recurso adesivo interposto pela parte Autora e determino que a habilitação dos herdeiros necessários seja processada em primeira instância**, na forma da fundamentação acima

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039307-97.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039307-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LAZARA DE OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00027-3 2 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que **julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade** a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, ressalvados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)
§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezessex) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem 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 ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais 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."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. *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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por *Hilário Bocchi Júnior*, menciona que:

"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável.

Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, *"não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo"* (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no

artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função **do princípio do devido processo legal**, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: *'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela'* (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, *'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais'* (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: *'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada'* (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no **contexto socioeconômico** em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que *'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'*. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, p. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que *'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.'* (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Oriane Gonçalves Correia: *'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo'* (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que *'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC'* (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que *'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.'* (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do **devido processo legal procedimental**. O aspecto **substantivo** do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - **levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço** (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - **A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país**).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: *'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)'' - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).*

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedimentos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o *thema decidendum* da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, *in fine*), ao falarem em *vis maior* e em *casus*, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: *"Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça"*, ou, como já se disse alhures, *"a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."*

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir *contra legem*, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela *Lex Mater*, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo

do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, n° 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."

(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: *"Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."*

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos em relação as atividades exercidas pela autora.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - é possível verificar que o marido da Autora exerceu atividade urbana no período de 1983-2006, recebeu auxílio doença sob o número 5055803696 na qualidade de empregado, no ramo comerciário. Tanto que deixou uma pensão por morte para sua esposa, ora autora, no valor de R\$ 939,02.

Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Vale ressaltar que a parte autora não trouxe aos autos quaisquer documentos que dessem credibilidade ao que fora alegado na inicial.

As testemunhas ouvidas limitaram-se a informar, de modo bastante genérico, que a autora ajudava o marido na lida rural.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.**

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041624-68.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041624-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ARLINDO SOLDERA

ADVOGADO : MAICON JOSE BERGAMO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00058-4 1 Vr FARTURA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que **julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade** a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem sua atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem 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 ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais 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."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por *Hilário Bocchi Júnior*, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, *"não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo"* (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função **do princípio do devido processo legal**, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: *'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da*

documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, *'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais'* (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: *'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada'* (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no **contexto socioeconômico** em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que *'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'*. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que *'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.'* (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Oriane Gonçalves Correia: *'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo'* (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que *'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC'* (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que *'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.'* (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do **devido processo legal procedimental**. O aspecto **substantivo** do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - **levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.)** ou o pedreiro etc - **A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país**).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: '**A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo**'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedros burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o *thema decidendum* da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, *in fine*), ao falarem em *vis maior* e em *casus*, do mesmo modo que no direito justiniano (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de exculpa da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "*Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça*", ou, como já se disse alhures, "*a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo.*"

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir *contra legem*, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela *Lex Mater*, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."

(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "*Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei.*"

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos em relação as atividades exercidas pela autora.

De acordo com o CNIS (fl. 44) , o autor trabalhou em diversas funções urbanas. Fato este, confirmado em seu próprio depoimento pessoal : "*Sempre exerceu atividade rurícola, salvo durante o período de 01 (um) ano em que trabalhou como vendedor de salgadinhos e 04 (quatro) anos que trabalhou como guarda noturno. Atualmente realiza bicos como servente de pedreiro, em razão de problemas de saúde. Parou de trabalhar na roça há 12 anos..." "Na fazenda de Tereza Baglia carpia café e engordava porco. Para José Eduardo Ferraz, trabalhou como guarda noturno."* (fl. 63).

Ademais, por si só o conjunto probatório de cunho testemunhal não é suficiente para possibilitar a concessão do benefício.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.**

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010004-38.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.010004-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ELZA MARIA DE JESUS SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00100043820094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez da parte autora (DIB 18.08.2005), precedido de auxílio-doença (DIB 10.12.2000; DCB 17.08.2005), na forma do §5º do art. 29 da Lei n.º 8.213/91.

A decisão de primeiro grau, proferida a fls. 48/50, nos termos do artigo 285-A, combinado com o inciso I, do artigo 269, ambos do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas e de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, determinando, contudo, a observância do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora. Insiste no direito ao recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por invalidez precedida de auxílio doença na forma do §5º do art. 29 da Lei n.º 8.213/91.

Mantida a sentença recorrida, recebido o apelo recursal da parte autora, foi o INSS citado para responder o recurso. Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível.

Destarte, "o 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 "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do *caput* do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta.'" (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Em se tratando de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, entendo, pessoalmente, que deve ser considerado como salário-de-contribuição, no período básico de cálculo da aposentadoria, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do auxílio-doença, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral até a competência respectiva, e atualizado, a partir daí, de acordo com a variação integral do INPC, pois essa é a clara determinação que decorre da interpretação dos artigos 29, § 5º, e 29-B, ambos da Lei 8.213/91.

Parece-me ilegal, pois, o critério estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, segundo o qual a aposentadoria por invalidez deve ser concedida mediante simples transformação de auxílio-doença e calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, já que tal critério parece-me contrário ao que estabelece a Lei de Benefícios.

Ademais, o regulamento como ato administrativo normativo que é deve obediência à Lei de Benefícios, não podendo na sua função regulamentadora ferir e contrariar a lei que busca regulamentar.

Nesse sentido aponto o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RMI. INCLUSÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DO MÊS DO AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

-Consoante o art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, em caso de recebimento, no período básico de cálculo, de benefício por incapacidade, considerar-se-á salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

-(...) (AC n.º 1999.71.12.000255-3/RS, Relator Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, DJU de 02/04/2003, pg. 728).

Também esta Corte vem assim entendendo e proferindo, inclusive, decisões monocráticas nesse sentido que, não obstante tenham sido alvo de agravo legal interposto pela autarquia federal, foram mantidas.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA.

1. No cálculo do salário de benefício de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, deve ser observado o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, considerando o salário de benefício do auxílio doença como se fosse salário de contribuição.

2. Todos os salários de contribuição devem ser corrigidos nos termos da legislação, com a inclusão do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994. 3. Agravo legal a que se nega provimento.

(Processo 2003.61.15.001904-1- Sétima Turma - Relator Des. Fed. Antonio Cedenho - Julgado em 15.09.2008 - Publicado em DJ de 04.02.2009 p. 615)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ORIGINÁRIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. IRSM DE FEVEREIRO/94 SOBRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial devem ser corrigidos com a inclusão da variação do IRSM (39,67%) apurado no mês de fevereiro de 1994, nos termos do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante disposto no § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94.

II - A aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. III - Agravo interposto pelo réu improvido.

(Processo 2007.03.99.029845-4 - Décima Turma - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento - Julgado em 15.01.2008 - Publicado em DJU de 30.01.2008 p. 569)

Assim, também, o meu entendimento:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - RECÁLCULO - PARÁGRAFO 5º, DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - PROCEDÊNCIA - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LIMITAÇÃO - ISENÇÃO DE CUSTAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- No que tange ao lapso prescricional, em se tratando de revisão de proventos, indevidas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação.

- É aplicável, no cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte precedida de benefício por incapacidade, o parágrafo 5º do artigo 29 da Lei 8.213/91. Necessidade de efetuar-se o recálculo do benefício com a observância do citado dispositivo legal.(...)

- Apelação do INSS provida e remessa oficial parcialmente provida
(Processo 2001.03.99.045894-7 - Sétima Turma - Relatora Des. Fed. Eva Regina- Julgado em 13.12.20048)

A sentença, no entanto, não merece reforma.

Não obstante o entendimento acima esposado, **recentes decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete a interpretação de lei federal, tem entendido pela não aplicação do disposto no § 5º, do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 nos casos de aposentadoria por invalidez de segurado concedida mediante a mera conversão do auxílio-doença anteriormente concedido, tanto antes como depois da edição da Lei nº 9.876/99 que alterou o caput do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.**

A Quinta Turma do STJ, assim tem se pronunciado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

(...)

(Superior Tribunal de Justiça - Quinta Turma - REsp 1016678/RS -- Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - Julgado em 24.04.2008 - Publicado em DJe de 26.05.2008)

A Sexta Turma do Colendo STJ, por sua vez, da mesma forma tem se manifestado.

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(Superior Tribunal de Justiça - Sexta Turma - AgRg no REsp 1100488/RS - Relatora Desembargadora Convocada do TJ/MG Jane Silva - Julgado em 03.02.2009 - Publicado em DJe de 16.02.2009)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Superior Tribunal de Justiça - Sexta Turma - AgRg no REsp 1062981/MG - Relator Ministro Paulo Gallotti - Julgado em 11.11.2008 - Publicado em DJe de 09.12.2008)

Assim, tendo a questão chegado ao âmbito do Superior Tribunal de Justiça e tendo este se pronunciado no sentido do não cabimento da aplicação do disposto no § 5º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91 para as hipóteses de concessão de aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, curvo-me ao entendimento adotado por aquela Corte.

Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, **sem solução de continuidade, deve-se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença,**

calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido pelo § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99.

O presente feito comporta, pois, pronunciamento monocrático do relator já que, conforme assinalado, a decisão recorrida está em manifesta consonância com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006493-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006493-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : NELSON DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 10.00.00009-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NELSON DA SILVA em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 3ª Vara de Birigui/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o ora agravante objetiva o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de que os documentos juntados aos autos não demonstram a verossimilhança de suas alegações (fl. 41).

Aduz, em síntese, que sempre trabalhou como operário cortador ou operador de máquina, trabalho pesado e repetitivo que não pode mais desempenhar em razão de seu estado de saúde.

Alega que é portador de doenças psiquiátricas e lombares, encontrando-se incapacitado para a vida laborativa, também invocando o caráter alimentar do benefício pretendido.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita (fl. 41), estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

Ocorre que as questões trazidas nas razões recursais devem ser objeto de cognição exauriente perante o juiz da causa, observando-se o princípio do contraditório, sendo precipitado antever o preenchimento do requisito de prova inequívoca exigido na lei processual, antes mesmo da instrução do feito.

Isso porque, com o acolhimento da pretensão relativa à antecipação da tutela, antecipa-se o próprio bem da vida que, se o caso, somente seria concedido na sentença final.

Acrescento que a prova documental produzida nos autos de origem, cuja cópia acompanha as razões recursais, não aponta sua incapacidade total e temporária para a vida profissional após a cessação do benefício de auxílio-doença, que ocorreu em 26/12/2009 (fl. 31).

A corroborar com esse entendimento, trago julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA.

I - O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.

II Não preenchido, in casu, o requisito da prova inequívoca, exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil, impedindo, portanto, o deferimento da tutela antecipada.

III - Recurso improvido. Agravo Regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região, AI nº 2006.03.00.052093-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 02/03/2009, DJF3 14/04/2009, p. 1416)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.

1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do CPC.

2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007164-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007164-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : MARGARIDA CORREA DE GODOY

ADVOGADO : RENATA DE GODOY

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP

No. ORIG. : 09.00.00123-7 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARGARIDA CORREA DE GODOY em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Rancharia/SP que, nos autos de ação previdenciária em que a ora agravante objetiva a concessão de aposentadoria por idade, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de que *"se a medida antecipatória é a que contém providência apta a assumir contornos de definitividade pela simples superveniência da sentença que julgar procedente o pedido, tem-se que não há como provisoriamente conceder tutela liminar para a concessão do benefício, conforme pretendido pela autora."* (fls. 21/22).

Aduz, em síntese, que em 21/11/82 completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos; que efetuou 153 (cento e cinquenta e três) contribuições para a previdência social, no período compreendido entre 21/12/64 a 09/02/84, comprovado através de certidão pública, e que readquiriu a condição de segurada em 2007.

Alega que o INSS indeferiu seu pedido administrativo, sob alegação de que a lei atual exige 180 (cento e oitenta) contribuições para concessão de aposentadoria por idade, mas que na data da publicação da lei (nº 10.666/2003), já tinha preenchido os requisitos anteriormente exigidos.

É o breve relatório. Decido.

A agravante é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

Ocorre que as questões trazidas nas razões recursais devem ser objeto de cognição exauriente perante o juiz da causa, observando-se o princípio do contraditório, sendo precipitado antever o preenchimento do requisito de prova inequívoca exigido na lei processual, antes mesmo da instrução do feito.

Isso porque, com o acolhimento da pretensão relativa à antecipação da tutela, antecipa-se o próprio bem da vida que, se o caso, somente seria concedido na sentença final. A corroborar com esse entendimento, trago julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA.

I - O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.

II Não preenchido, in casu, o requisito da prova inequívoca, exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil, impedindo, portanto, o deferimento da tutela antecipada.

III - Recurso improvido. Agravo Regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região, AI nº 2006.03.00.052093-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 02/03/2009, DJF3 14/04/2009, p. 1416)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.

1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do CPC.

2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007165-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007165-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : FRANCISCO DE PAULA ROQUE

ADVOGADO : LUCIANO RODRIGUES TEIXEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP

No. ORIG. : 09.00.00028-2 2 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCISCO DE PAULA ROQUE em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Pedreira/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o ora agravante objetiva o restabelecimento de auxílio-doença, bem como formula pedido de aposentadoria por invalidez, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de que "*Não há prova inequívoca que gere verossimilhança ao alegado. Não é de se cogitar antes da prova pericial*" (fl. 42).

Aduz, em síntese, que restou comprovado nos autos, através dos documentos anexados à inicial, que não possui condições de trabalhar, também invocando o caráter alimentar do benefício pretendido.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita (fl. 42), estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

Ocorre que as questões trazidas nas razões recursais devem ser objeto de cognição exauriente perante o juiz da causa, observando-se o princípio do contraditório, sendo precipitado antever o preenchimento do requisito de prova inequívoca exigido na lei processual, antes mesmo da instrução do feito.

Isso porque, com o acolhimento da pretensão relativa à antecipação da tutela, antecipa-se o próprio bem da vida que, se o caso, somente seria concedido na sentença final.

Acrescento que as declarações médicas que constam dos autos (cópias nas fls. 39 e 41), descrevem um quadro de depressão, em tratamento ambulatorial, além de enfermidade ortopédica, sem, no entanto, atestarem sua incapacidade total e temporária para a vida laborativa.

A corroborar com esse entendimento, trago julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA.

I - O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.

II Não preenchido, in casu, o requisito da prova inequívoca, exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil, impedindo, portanto, o deferimento da tutela antecipada.

III - Recurso improvido. Agravo Regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região, AI nº 2006.03.00.052093-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 02/03/2009, DJF3 14/04/2009, p. 1416)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.

1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do CPC.

2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008100-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008100-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO BOAVENTURA

ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JUNDIAÍ SP

No. ORIG. : 09.00.00106-5 4 Vr JUNDIAÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que reconheceu a incompetência absoluta do Juízo e remeteu o feito ao Juizado Especial Federal de Jundiaí, por entender que o valor atribuído à causa não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

Irresignada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão do cumprimento da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a agravante que a Ação Previdenciária não pode ser processada perante o Juizado Especial, vez que a demanda envolve prestações vencidas e vincendas e a soma destes valores ultrapassa o limite máximo estabelecido pela Lei 10.259/01.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do art. 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pelo recorrente.

De fato, com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas no § 1º de seu art. 3º.

Dispõe o § 2º do artigo 3º, do citado texto legal, que "*quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput*" (60 salários mínimos).

Contudo, quando os pretensos autores optam por propor a ação perante a Justiça Federal comum submete-se às regras do artigos 258 e seguintes do Código de Processo Civil, no que se refere ao valor da causa.

Nessa seara, o artigo 260 do referido Código, determina que nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deverá ser entendido como a soma de todas elas, observando-se o que estabelece a lei para o cálculo das prestações vincendas.

Isto é o que determina o CPC, em seu artigo 260:

Art. 260. "Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações."

Assim, o valor da causa corresponde ao valor das parcelas vencidas na data da propositura da ação somadas a doze prestações vincendas, excluídos juros e correção monetária, uma vez que para efeitos de cálculo do valor da causa considera-se exclusivamente ao valor da prestação.

No caso dos autos, a soma dos valores vencidos e vincendos ultrapassa o valor estabelecido na Lei nº 10.259/01, restando clara a competência do Juízo Federal.

Dessa forma, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para que o feito originador deste recurso seja apreciado pelo MM. Juízo de Direito de Jundiaí/SP.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem do feito principal.

Oportunamente, dê-se vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009436-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009436-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ADEMIR JACINTO
ADVOGADO : IGOR DOS REIS FERREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00009727920074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ADEMIR JACINTO contra a decisão que converteu o julgamento em diligência e determinou a realização de perícia.

Consoante se depreende dos autos, o agravante, na verdade, ataca a decisão de fls. 57 e não a de fls. 58, sendo que esta última manteve aquela primeira decisão.

Da decisão ora impugnada o agravante teve ciência inequívoca em 04.03.2010 (fls. 13), sendo certo que somente protocolou o presente Agravo de Instrumento em data de 29 de março do corrente ano, ou seja, quando já transcorrido *in albis* o prazo para tanto assinalado.

É de cautela observar que, consoante legislação processual pátria, pode ser pedida a reconsideração da decisão simultaneamente com a interposição do recurso adequado, em caráter alternativo, mas o pedido de reconsideração isolado não interrompe nem suspende o prazo de recurso, e não se pode transformar mero pedido de reconsideração em agravo (STJ, 2ª Turma, Resp 13.117-CE, rel. Min. Hélio Mosimann, D.J.U. 17.02.92).

Assim, considerando que o presente recurso foi protocolado somente no dia 29.03.2010 e à vista do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, é ele extemporâneo, não podendo prosseguir.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento ao presente Agravo de Instrumento.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010529-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010529-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : GERALDO VICENTE MARQUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP

No. ORIG. : 10.00.00011-0 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo, a fim de demonstrar o interesse de agir.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (**Súmula 9 / TRF**):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-*"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)*

2-*Recurso improvido.*

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-*O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

2-*Recurso conhecido e desprovido."*

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Após as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010721-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010721-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : ANTONIO FLORIANO DA SILVA
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. : 08.00.00028-9 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que julgou deserto o recurso de apelação da parte autora, interposto contra a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito e revogou os benefícios da assistência judiciária.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, sendo o benefício da justiça gratuita indeferido na sentença não cabe decretar a deserção do recurso de apelação.

Vejo que a parte autora na apelação argumentou contra a decisão que, no corpo da sentença, revogou o pedido de assistência judiciária gratuita em favor da parte autora (fls. 22/23 e 26/31).

Ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, Editora Revista dos Tribunais, 5ª Edição, 2001, nota 3 ao artigo 17, da Lei de Assistência Judiciária, p. 1840, que:

"Tratando-se de recurso interposto contra decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária, "ipso facto" o preparo não se apresenta como requisito de admissibilidade desse recurso, porquanto a questão central do recurso é a necessidade do requerente em obter assistência judiciária. Seria inadmissível exigir-se do recurso que efetuasse o preparo, quando justamente está discutindo que não pode pagar as despesas do processo, nas quais se inclui o preparo do recurso."

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DE POBREZA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. APELAÇÃO JULGADA DESERTA.

I. Hipótese de extinção do processo em face da ausência de declaração de pobreza e de decisão julgando deserto recurso por falta de preparo.

II. Decisões que substancialmente versam o mesmo fundamento, o julgamento de inadmissibilidade do recurso acarretando, na hipótese, verdadeira obstrução do acesso à segunda instância.

III. Recurso provido.

(TRF/3ª Região, AG 2002.03.00.006224-3, Relator juiz Peixoto Júnior, 2ª Turma, DJ 03.10.03, pág. 492).

JUSTIÇA GRATUITA. REQUERIMENTO DENEGADO NA SENTENÇA. APELAÇÃO. FALTA DE PREPARO. POSSIBILIDADE.

Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível.

Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ, RESP 247428, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma, DJ 19.06.00, pág. 153).

AGRAVO INTERNO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPUBLICAÇÃO DE DECISÃO - INCLUSÃO DO NOME DE NOVO ADVOGADO - VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO FEDERAL NÃO CONFIGURADA - DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DESERÇÃO - PRECEDENTES DO STJ.

I - A republicação de uma decisão, por ausência do nome do novo advogado constituído pela parte, não afronta a legislação processual, principalmente quando o pedido de juntada da nova procuração foi feito antes de sua publicação. Por isso, correto o acórdão recorrido que considera tempestivo o recurso, contando o prazo da nova intimação.

II - A apelação da sentença que indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita não pode ser obstada pelo decreto de deserção, sem que a questão seja examinada pelo tribunal. Se denegado o requerimento, deve ser oportunizado o pagamento do preparo. Precedentes do STJ. Agravo improvido. (STJ, AGA 354812, Rel. Min. Castro Filho, 3ª Turma, DJ 18.02.02, pág. 426)."

Assim, estando a decisão recorrida em manifesta dissonância com jurisprudência dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Comunique-se o Juízo "a quo", com urgência.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010723-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010723-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : VERA SANTA DE ARAUJO

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. : 08.00.00020-9 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VERA SANTA DE ARAÚJO em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Mococa/SP que, nos autos de ação previdenciária, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, tendo ainda condenado a parte autora e seu patrono por litigância de má-fé e revogado os benefícios da assistência judiciária gratuita, e posteriormente julgado deserto o recurso de apelação interposto pela ora agravante, ao fundamento de que *"A cessação dos efeitos da gratuidade processual na sentença tem efeito imediato, tanto que, para processar o recurso de apelação, deveriam ter sido recolhidas as custas de preparo, o que não aconteceu"* (fl. 50). Aduz, em síntese, que tendo a justiça gratuita sido revogada na sentença, o recurso interposto deve ser recebido no seu duplo efeito, pugnando por tal recebimento e pela dispensa do preparo recursal, *"possibilitando seu direito constitucionalmente garantido de acesso à justiça e ao duplo grau de jurisdição."*

É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de justiça gratuita para processamento do agravo de instrumento, por se confundir com o mérito da pretensão recursal.

De início destaco que o pedido de recebimento do recurso de apelação no seu duplo efeito não pode ser conhecido, uma vez que a decisão agravada limitou-se a julgar deserto o recurso, pelo não recolhimento das custas processuais.

A questão relativa ao comportamento do causídico, de "aforamento de ações em duplicidade" também não comporta apreciação nos estreitos limites do presente agravo de instrumento.

Ocorre que foi tal prática que ensejou a condenação em litigância de má-fé e na revogação dos benefícios da justiça gratuita, esta sim objeto do presente recurso.

O entendimento deste Relator é no sentido de que eventual penalidade a ser aplicada pelo julgador ao procurador da parte não pode alcançá-la, em razão de sua hipossuficiência, somado ao fato de que a má-fé não se presume e, ao que consta, não restou comprovado nos autos de origem que a ora agravante tivesse ciência dos atos processuais praticados em duplicidade pelo causídico.

Some-se a isso o fato de que o decreto de deserção importa em vedar o acesso do jurisdicionado à segunda instância, sem que o primeiro grau a tanto esteja autorizado. Confira-se julgados do STJ:

"CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO DE ACESSO A JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO COM BASE NA DESERÇÃO AO AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE A INDEFERE (SISTEMA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.139/95). RECURSO PROVIDO. PRECEDENTES. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA DETERMINAR O REGULAR PROCESSAMENTO DO AGRAVO.

I - Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei n. 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º).

II - Criada, no caso concreto, situação na qual fica a parte impossibilitada de obter o exame da decisão denegatória da gratuidade, em segundo grau de jurisdição, em razão da alegada hipossuficiência financeira, concede-se a segurança para que o recurso tenha regular prosseguimento, com o exame do mérito da pretensão nele deduzida, a fim de que as garantias constitucionais do acesso à justiça e do duplo grau de jurisdição sejam preservadas.

III - Enquanto a justiça gratuita isenta de despesas processuais e condenação em honorários advocatícios, mas amplia, enseja também o patrocínio por profissional habilitado."

(STJ, RMS 8858/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 03/03/1998, DJ 06/04/1998, p. 120)

"JUSTIÇA GRATUITA. REQUERIMENTO DENEGADO NA SENTENÇA. APELAÇÃO. FALTA DE PREPARO. POSSIBILIDADE.

Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício, sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível.

Recurso conhecido em parte e provido."

(STJ, Resp 247428/MG, Quarta Turma, Rel Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 02/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 153)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar ao juiz da causa que, superada a questão relativa às custas processuais, aprecie os demais pressupostos recursais da apelação da ora agravante.

Comunique-se.

Intimem-se. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010727-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010727-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : LUZIA APARECIDA DOS SANTOS

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. : 06.00.00044-0 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUZIA APARECIDA DOS SANTOS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Mococa/SP que, nos autos de ação previdenciária, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, tendo ainda condenado a parte autora e seu patrono por litigância de má-fé e revogado os benefícios da assistência judiciária gratuita, e posteriormente julgado deserto o recurso de apelação interposto pela ora agravante, ao fundamento de que *"A cessação dos efeitos da gratuidade processual na sentença tem efeito imediato, tanto que, para processar o recurso de apelação, deveriam ter sido recolhidas as custas de preparo, o que não aconteceu"* (fl. 51).

Aduz, em síntese, que tendo a justiça gratuita sido revogada na sentença, o recurso interposto deve ser recebido no seu duplo efeito, pugnando por tal recebimento e pela dispensa do preparo recursal, *"possibilitando seu direito constitucionalmente garantido de acesso à justiça e ao duplo grau de jurisdição."*

É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de justiça gratuita para processamento do agravo de instrumento, por se confundir com o mérito da pretensão recursal.

De início destaco que o pedido de recebimento do recurso de apelação no seu duplo efeito não pode ser conhecido, uma vez que a decisão agravada limitou-se a julgar deserto o recurso, pelo não recolhimento das custas processuais.

A questão relativa ao comportamento do causídico, de "aforamento de ações em duplicidade" também não comporta apreciação nos estreitos limites do presente agravo de instrumento.

Ocorre que foi tal prática que ensejou a condenação em litigância de má-fé e na revogação dos benefícios da justiça gratuita, esta sim objeto do presente recurso.

O entendimento deste Relator é no sentido de que eventual penalidade a ser aplicada pelo julgador ao procurador da parte não pode alcançá-la, em razão de sua hipossuficiência, somado ao fato de que a má-fé não se presume e, ao que consta, não restou comprovado nos autos de origem que a ora agravante tivesse ciência dos atos processuais praticados em duplicidade pelo causídico.

Some-se a isso o fato de que o decreto de deserção importa em vedar o acesso do jurisdicionado à segunda instância, sem que o primeiro grau a tanto esteja autorizado. Confirma-se julgados do STJ:

"CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO DE ACESSO A JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO COM BASE NA DESERÇÃO AO AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE A INDEFERE (SISTEMA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.139/95). RECURSO PROVIDO. PRECEDENTES. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA DETERMINAR O REGULAR PROCESSAMENTO DO AGRAVO.

I - Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei n. 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º).

II - Criada, no caso concreto, situação na qual fica a parte impossibilitada de obter o exame da decisão denegatória da gratuidade, em segundo grau de jurisdição, em razão da alegada hipossuficiência financeira, concede-se a segurança para que o recurso tenha regular prosseguimento, com o exame do mérito da pretensão nele deduzida, a fim de que as garantias constitucionais do acesso à justiça e do duplo grau de jurisdição sejam preservadas.

III - Enquanto a justiça gratuita isenta de despesas processuais e condenação em honorários advocatícios, mas amplia, enseja também o patrocínio por profissional habilitado."

(STJ, RMS 8858/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 03/03/1998, DJ 06/04/1998, p. 120)
"JUSTIÇA GRATUITA. REQUERIMENTO DENEGADO NA SENTENÇA. APELAÇÃO. FALTA DE PREPARO. POSSIBILIDADE.

Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício, sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível.

Recurso conhecido em parte e provido."

(STJ, Resp 247428/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 02/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 153)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar ao juiz da causa que, superada a questão relativa às custas processuais, aprecie os demais pressupostos recursais da apelação da ora agravante. Comunique-se.

Intimem-se. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010729-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010729-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ANTONIO CARMO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 07.00.00168-7 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO CARMO DOS SANTOS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Mococa/SP que, nos autos de ação previdenciária, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, tendo ainda condenado a parte autora e seu patrono por litigância de má-fé e revogado os benefícios da assistência judiciária gratuita, e posteriormente julgado deserto o recurso de apelação interposto pelo ora agravante, ao fundamento de que *"A cessação dos efeitos da gratuidade processual na sentença tem efeito imediato, tanto que, para processar o recurso de apelação, deveriam ter sido recolhidas as custas de preparo, o que não aconteceu"* (fl. 48).

Aduz, em síntese, que tendo a justiça gratuita sido revogada na sentença, o recurso interposto deve ser recebido no seu duplo efeito, pugnando por tal recebimento e pela dispensa do preparo recursal, *"possibilitando seu direito constitucionalmente garantido de acesso à justiça e ao duplo grau de jurisdição."*
É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de justiça gratuita para processamento do agravo de instrumento, por se confundir com o mérito da pretensão recursal.

De início destaco que o pedido de recebimento do recurso de apelação no seu duplo efeito não pode ser conhecido, uma vez que a decisão agravada limitou-se a julgar deserto o recurso, pelo não recolhimento das custas processuais.

A questão relativa ao comportamento do causídico, de "aforamento de ações em duplicidade" também não comporta apreciação nos estreitos limites do presente agravo de instrumento.

Ocorre que foi tal prática que ensejou a condenação em litigância de má-fé e na revogação dos benefícios da justiça gratuita, esta sim objeto do presente recurso.

O entendimento deste Relator é no sentido de que eventual penalidade a ser aplicada pelo julgador ao procurador da parte não pode alcançá-la, em razão de sua hipossuficiência, somado ao fato de que a má-fé não se presume e, ao que consta, não restou comprovado nos autos de origem que o ora agravante tivesse ciência dos atos processuais praticados em duplicidade pelo causídico.

Some-se a isso o fato de que o decreto de deserção importa em vedar o acesso do jurisdicionado à segunda instância, sem que o primeiro grau a tanto esteja autorizado. Confira-se julgados do STJ:

"CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO DE ACESSO A JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO COM BASE NA DESERÇÃO AO AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE A INDEFERE (SISTEMA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.139/95). RECURSO PROVIDO. PRECEDENTES. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA DETERMINAR O REGULAR PROCESSAMENTO DO AGRAVO.

I - Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei n. 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º).

II - Criada, no caso concreto, situação na qual fica a parte impossibilitada de obter o exame da decisão denegatória da gratuidade, em segundo grau de jurisdição, em razão da alegada hipossuficiência financeira, concede-se a segurança para que o recurso tenha regular prosseguimento, com o exame do mérito da pretensão nele deduzida, a fim de que as garantias constitucionais do acesso à justiça e do duplo grau de jurisdição sejam preservadas.

III - Enquanto a justiça gratuita isenta de despesas processuais e condenação em honorários advocatícios, mas amplia, enseja também o patrocínio por profissional habilitado."

(STJ, RMS 8858/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 03/03/1998, DJ 06/04/1998, p. 120)
"JUSTIÇA GRATUITA. REQUERIMENTO DENEGADO NA SENTENÇA. APELAÇÃO. FALTA DE PREPARO. POSSIBILIDADE.

Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício, sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível.

Recurso conhecido em parte e provido."

(STJ, Resp 247428/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 02/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 153)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar ao juiz da causa que, superada a questão relativa às custas processuais, aprecie os demais pressupostos recursais da apelação do ora agravante. Comunique-se.

Intimem-se. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010732-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010732-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : PEDRO BATISTA DE MOURA
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. : 08.00.00082-4 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que julgou deserto o recurso de apelação da parte autora, interposto contra a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito e revogou os benefícios da assistência judiciária.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, sendo o benefício da justiça gratuita indeferido na sentença não cabe decretar a deserção do recurso de apelação.

Vejo que a parte autora na apelação argumentou contra a decisão que, no corpo da sentença, revogou o pedido de assistência judiciária gratuita em favor da parte autora (fls. 22/29)

Ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, Editora Revista dos Tribunais, 5ª Edição, 2001, nota 3 ao artigo 17, da Lei de Assistência Judiciária, p. 1840, que:

"Tratando-se de recurso interposto contra decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária, "ipso facto" o preparo não se apresenta como requisito de admissibilidade desse recurso, porquanto a questão central do recurso é a necessidade do requerente em obter assistência judiciária. Seria inadmissível exigir-se do recurso que efetuasse o preparo, quando justamente está discutindo que não pode pagar as despesas do processo, nas quais se inclui o preparo do recurso."

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DE POBREZA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. APELAÇÃO JULGADA DESERTA.

I. Hipótese de extinção do processo em face da ausência de declaração de pobreza e de decisão julgando deserto recurso por falta de preparo.

II. Decisões que substancialmente versam o mesmo fundamento, o julgamento de inadmissibilidade do recurso acarretando, na hipótese, verdadeira obstrução do acesso à segunda instância.

III. Recurso provido.

(TRF/3ª Região, AG 2002.03.00.006224-3, Relator juiz Peixoto Júnior, 2ª Turma, DJ 03.10.03, pág. 492).

JUSTIÇA GRATUITA. REQUERIMENTO DENEGADO NA SENTENÇA. APELAÇÃO. FALTA DE PREPARO. POSSIBILIDADE.

Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível.

Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ, RESP 247428, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma, DJ 19.06.00, pág. 153).

AGRAVO INTERNO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPUBLICAÇÃO DE DECISÃO - INCLUSÃO DO NOME DE NOVO ADVOGADO - VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO FEDERAL NÃO CONFIGURADA - DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DESERÇÃO - PRECEDENTES DO STJ.

I - A republicação de uma decisão, por ausência do nome do novo advogado constituído pela parte, não afronta a legislação processual, principalmente quando o pedido de juntada da nova procuração foi feito antes de sua publicação. Por isso, correto o acórdão recorrido que considera tempestivo o recurso, contando o prazo da nova intimação.

II - A apelação da sentença que indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita não pode ser obstada pelo decreto de deserção, sem que a questão seja examinada pelo tribunal. Se denegado o requerimento, deve ser oportunizado o pagamento do preparo. Precedentes do STJ. Agravo improvido. (STJ, AGA 354812, Rel. Min. Castro Filho, 3ª Turma, DJ 18.02.02, pág. 426)."

Assim, estando a decisão recorrida em manifesta dissonância com jurisprudência dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Comunique-se o Juízo "a quo", com urgência.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010733-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010733-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : JOSE LUIZ DOS SANTOS

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. : 08.00.00073-8 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ LUIZ DOS SANTOS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Mococa/SP que, nos autos de ação previdenciária, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, tendo ainda condenado a parte autora e seu patrono por litigância de má-fé e revogado os benefícios da assistência judiciária gratuita, e posteriormente julgado deserto o recurso de apelação interposto pelo ora agravante, ao fundamento de que "*A cessação dos efeitos da gratuidade processual na sentença tem efeito imediato, tanto que, para processar o recurso de apelação, deveriam ter sido recolhidas as custas de preparo, o que não aconteceu*" (fl. 49).

Aduz, em síntese, que tendo a justiça gratuita sido revogada na sentença, o recurso interposto deve ser recebido no seu duplo efeito, pugnando por tal recebimento e pela dispensa do preparo recursal, "*possibilitando seu direito constitucionalmente garantido de acesso à justiça e ao duplo grau de jurisdição.*"

É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de justiça gratuita para processamento do agravo de instrumento, por se confundir com o mérito da pretensão recursal.

De início destaco que o pedido de recebimento do recurso de apelação no seu duplo efeito não pode ser conhecido, uma vez que a decisão agravada limitou-se a julgar deserto o recurso, pelo não recolhimento das custas processuais.

A questão relativa ao comportamento do causídico, de "aforamento de ações em duplicidade" também não comporta apreciação nos estreitos limites do presente agravo de instrumento.

Ocorre que foi tal prática que ensejou a condenação em litigância de má-fé e na revogação dos benefícios da justiça gratuita, esta sim objeto do presente recurso.

O entendimento deste Relator é no sentido de que eventual penalidade a ser aplicada pelo julgador ao procurador da parte não pode alcançá-la, em razão de sua hipossuficiência, somado ao fato de que a má-fé não se presume e, ao que

consta, não restou comprovado nos autos de origem que o ora agravante tivesse ciência dos atos processuais praticados em duplicidade pelo causídico.

Some-se a isso o fato de que o decreto de deserção importa em vedar o acesso do jurisdicionado à segunda instância, sem que o primeiro grau a tanto esteja autorizado. Confira-se julgados do STJ:

"CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO DE ACESSO A JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO COM BASE NA DESERÇÃO AO AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE A INDEFERE (SISTEMA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.139/95). RECURSO PROVIDO. PRECEDENTES. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA DETERMINAR O REGULAR PROCESSAMENTO DO AGRAVO.

I - Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei n. 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º).

II - Criada, no caso concreto, situação na qual fica a parte impossibilitada de obter o exame da decisão denegatória da gratuidade, em segundo grau de jurisdição, em razão da alegada hipossuficiência financeira, concede-se a segurança para que o recurso tenha regular prosseguimento, com o exame do mérito da pretensão nele deduzida, a fim de que as garantias constitucionais do acesso à justiça e do duplo grau de jurisdição sejam preservadas.

III - Enquanto a justiça gratuita isenta de despesas processuais e condenação em honorários advocatícios, mas amplia, enseja também o patrocínio por profissional habilitado."

(STJ, RMS 8858/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 03/03/1998, DJ 06/04/1998, p. 120)

"JUSTIÇA GRATUITA. REQUERIMENTO DENEGADO NA SENTENÇA. APELAÇÃO. FALTA DE PREPARO. POSSIBILIDADE.

Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício, sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível.

Recurso conhecido em parte e provido."

(STJ, Resp 247428/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 02/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 153)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar ao juiz da causa que, superada a questão relativa às custas processuais, aprecie os demais pressupostos recursais da apelação do ora agravante. Comunique-se.

Intimem-se. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010745-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010745-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : CLEUSA MARIA LUIZ LOPES SIQUEIRA

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. : 09.00.00040-8 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por contra decisão que julgou deserto o recurso de apelação da parte autora, interposto contra a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito e revogou os benefícios da assistência judiciária.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, sendo o benefício da justiça gratuita indeferido na sentença não cabe decretar a deserção do recurso de apelação.

Vejo que a parte autora na apelação argumentou contra a decisão que, no corpo da sentença, revogou o pedido de assistência judiciária gratuita em favor da parte autora (fls. 21/27).

Ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, Editora Revista dos Tribunais, 5ª Edição, 2001, nota 3 ao artigo 17, da Lei de Assistência Judiciária, p. 1840, que:

"Tratando-se de recurso interposto contra decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária, "ipso facto" o preparo não se apresenta como requisito de admissibilidade desse recurso, porquanto a questão central do recurso é a necessidade do requerente em obter assistência judiciária. Seria inadmissível exigir-se do recurso que efetuassem o preparo, quando justamente está discutindo que não pode pagar as despesas do processo, nas quais se incluí o preparo do recurso."

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DE POBREZA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. APELAÇÃO JULGADA DESERTA.

I. Hipótese de extinção do processo em face da ausência de declaração de pobreza e de decisão julgando deserto recurso por falta de preparo.

II. Decisões que substancialmente versam o mesmo fundamento, o julgamento de inadmissibilidade do recurso acarretando, na hipótese, verdadeira obstrução do acesso à segunda instância.

III. Recurso provido.

(TRF/3ª Região, AG 2002.03.00.006224-3, Relator juiz Peixoto Júnior, 2ª Turma, DJ 03.10.03, pág. 492).

JUSTIÇA GRATUITA. REQUERIMENTO DENEGADO NA SENTENÇA. APELAÇÃO. FALTA DE PREPARO. POSSIBILIDADE.

Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível.

Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ, RESP 247428, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma, DJ 19.06.00, pág. 153).

AGRAVO INTERNO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPUBLICAÇÃO DE DECISÃO - INCLUSÃO DO NOME DE NOVO ADVOGADO - VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO FEDERAL NÃO CONFIGURADA - DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DESERÇÃO - PRECEDENTES DO STJ.

I - A republicação de uma decisão, por ausência do nome do novo advogado constituído pela parte, não afronta a legislação processual, principalmente quando o pedido de juntada da nova procuração foi feito antes de sua publicação. Por isso, correto o acórdão recorrido que considera tempestivo o recurso, contando o prazo da nova intimação.

II - A apelação da sentença que indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita não pode ser obstada pelo decreto de deserção, sem que a questão seja examinada pelo tribunal. Se denegado o requerimento, deve ser oportunizado o pagamento do preparo. Precedentes do STJ. Agravo improvido.

(STJ, AGA 354812, Rel. Min. Castro Filho, 3ª Turma, DJ 18.02.02, pág. 426)."

Assim, estando a decisão recorrida em manifesta dissonância com jurisprudência dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Comunique-se o Juízo "a quo", com urgência.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010929-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010929-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : ADEMIR ISOLINO DOS SANTOS

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. : 08.00.04742-0 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADEMIR ISOLINO DOS SANTOS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Mococa/SP que, nos autos de ação previdenciária, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, tendo ainda condenado a parte autora e seu patrono por litigância de má-fé e revogado os benefícios da assistência judiciária gratuita, e posteriormente julgado deserto o recurso de apelação interposto pelo ora agravante, ao fundamento de que *"A cessação dos efeitos da gratuidade processual na sentença tem efeito imediato, tanto que, para processar o recurso de apelação, deveriam ter sido recolhidas as custas de preparo, o que não aconteceu"* (fl. 46).

Aduz, em síntese, que tendo a justiça gratuita sido revogada na sentença, o recurso interposto deve ser recebido no seu duplo efeito, pugnando por tal recebimento e pela dispensa do preparo recursal, *"possibilitando seu direito constitucionalmente garantido de acesso à justiça e ao duplo grau de jurisdição."*

É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de justiça gratuita para processamento do agravo de instrumento, por se confundir com o mérito da pretensão recursal.

De início destaco que o pedido de recebimento do recurso de apelação no seu duplo efeito não pode ser conhecido, uma vez que a decisão agravada limitou-se a julgar deserto o recurso, pelo não recolhimento das custas processuais.

A questão relativa ao comportamento do causídico, de "aforamento de ações em duplicidade" também não comporta apreciação nos estreitos limites do presente agravo de instrumento.

Ocorre que foi tal prática que ensejou a condenação em litigância de má-fé e na revogação dos benefícios da justiça gratuita, esta sim objeto do presente recurso.

O entendimento deste Relator é no sentido de que eventual penalidade a ser aplicada pelo julgador ao procurador da parte não pode alcançá-la, em razão de sua hipossuficiência, somado ao fato de que a má-fé não se presume e, ao que consta, não restou comprovado nos autos de origem que o ora agravante tivesse ciência dos atos processuais praticados em duplicidade pelo causídico.

Some-se a isso o fato de que o decreto de deserção importa em vedar o acesso do jurisdicionado à segunda instância, sem que o primeiro grau a tanto esteja autorizado. Confira-se julgados do STJ:

"CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO DE ACESSO A JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO COM BASE NA DESERÇÃO AO AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE A INDEFERE (SISTEMA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.139/95). RECURSO PROVIDO. PRECEDENTES. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA DETERMINAR O REGULAR PROCESSAMENTO DO AGRAVO.

I - Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei n. 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º).

II - Criada, no caso concreto, situação na qual fica a parte impossibilitada de obter o exame da decisão denegatória da gratuidade, em segundo grau de jurisdição, em razão da alegada hipossuficiência financeira, concede-se a segurança para que o recurso tenha regular prosseguimento, com o exame do mérito da pretensão nele deduzida, a fim de que as garantias constitucionais do acesso à justiça e do duplo grau de jurisdição sejam preservadas.

III - Enquanto a justiça gratuita isenta de despesas processuais e condenação em honorários advocatícios, mas amplia, enseja também o patrocínio por profissional habilitado."

(STJ, RMS 8858/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 03/03/1998, DJ 06/04/1998, p. 120)

"JUSTIÇA GRATUITA. REQUERIMENTO DENEGADO NA SENTENÇA. APELAÇÃO. FALTA DE PREPARO. POSSIBILIDADE.

Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício, sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível.

Recurso conhecido em parte e provido."

(STJ, Resp 247428/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 02/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 153)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar ao juiz da causa que, superada a questão relativa às custas processuais, aprecie os demais pressupostos recursais da apelação do ora agravante. Comunique-se.

Intimem-se. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011987-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011987-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : FRANCISCO ALENCAR DOS SANTOS
ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 10.00.00034-5 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (**Súmula 9 / TRF**):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)

2-Recurso improvido.

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

2-Recurso conhecido e desprovido."

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Após as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000022-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000022-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : FLORIENTINA MENDES DOS SANTOS

ADVOGADO : ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00118-7 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que **julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade** a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, ressalvados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezessex) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem 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 ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais 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."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por *Hilário Bocchi Júnior*, menciona que:

"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência

de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "*não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo*" (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função **do princípio do devido processo legal**, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: *'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela'* (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, *'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais'* (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: *'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada'* (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no **contexto socioeconômico** em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que *'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'*. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que *'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.'* (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: *'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo'* (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que *'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC'* (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que *'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.'* (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do **devido processo legal procedimental**. O aspecto **substantivo** do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - **levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço** (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - **A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país**).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: *'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'*. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente

Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o *thema decidendum* da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, *in fine*), ao falarem em *vis maior* e em *casus*, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: *"Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça"*, ou, como já se disse alhures, *"a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."*

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir *contra legem*, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela *Lex Mater*, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."
(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: *"Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."*

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos em relação as atividades exercidas pela autora.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - é possível verificar que o marido da autora exerceu atividade urbana no período de 1967 a 1982 como vendedor na empresa MELLO & FERRAIRO ME (fl. 63). Seu último registro foi na prefeitura municipal de Martinópolis em 1999, como agente público. Desde 1998 é aposentado por tempo de contribuição na modalidade comerciário. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

A parte autora não trouxe aos autos quaisquer documentos que dessem credibilidade ao que fora alegado na inicial.

Vale ressaltar que as testemunhas (fls. 72,86 e 88) são frágeis nos seus depoimentos. A testemunha Idevar Angelosi afirma que : "Informa que ela ficou no sítio de seu pai e depois se casou, em meados de 1962/63.." "Depois que a autora se casou ela ficou no sítio por mais quatro anos" "Vi a autora trabalhando na roça pela última vez quando ela trabalhava para o pai do depoente" (fl. 86).

A testemunha Olavo Sinésio Cancissu, afirma : "O marido da autora trabalhou na cidade no Melo, que era uma casa de materiais para construção, mas não sabe por quanto tempo..". A empresa mencionada pela testemunha é a MELLO e FERRAIRO ME - a mesma constante no CNIS do marido da autora, no qual consta vínculo de 15 anos (fl. 63).

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.**

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000343-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : EVA SOARES PEREIRA DIAS
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00050-1 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Autor, contra sentença prolatada em 28.08.2009, que **julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito**, fundamentando que é necessário o prévio requerimento administrativo do pedido de **aposentadoria por idade** a que fazem jus os rurícolas, consoante o disposto na Lei nº 8.213/91, e que a ausência da prova da recusa administrativa da concessão do benefício previdenciário enseja a falta de uma das condições da ação, por falta do interesse de agir, sendo imprescindível, a comprovação da recusa do pedido do Autor pelo órgão administrativo do instituto para a prestação jurisdicional. Não houve condenação ao pagamento de custas.

Em razões recursais, pleiteia a anulação da r. sentença sustentando que o prévio requerimento administrativo do benefício pleiteado não é condição específica da ação e que a sua exigência contraria o inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal e a Súmula nº 9 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Subiram os autos a este egrégio tribunal federal.

A r. sentença recorrida **julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito**, fundamentando que a Autora não carrou aos autos documento comprobatório do indeferimento do pedido de **aposentadoria por idade** a que fazem jus os rurícolas, consoante o disposto na Lei nº 8.213/91, e que a ausência da prova da recusa administrativa da concessão do benefício previdenciário enseja a falta do interesse de agir do Autor.

Por sua vez, apelou a Autora, pleiteando a anulação da r. sentença, sustentando que o prévio requerimento administrativo do benefício pleiteado não é condição específica da ação e que a sua exigência contraria o inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal e a Súmula nº 9 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o ingresso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula 9 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional "*a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo.*" (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, *in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvania Zanella Di Pietro: 'O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre

lides de que a Administração Pública seja parte interessada'. In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo:Atlas, 1994, p. 492."

Cumpre, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença** e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001225-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ROSA PROENCA NOGUEIRA

ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00056-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que **julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade** a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, ressalvados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem 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 ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais 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."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o

desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por *Hilário Bocchi Júnior*, menciona que:

"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável.

Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, *"não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo"* (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função **do princípio do devido processo legal**, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: *'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela'* (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, *'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais'* (2001, p. 260). *Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico)*. (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: *'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada'* (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no **contexto socioeconômico** em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que *'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'*. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997,

P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que *'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.'* (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: *'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo'* (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que *'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC'* (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que *'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.'* (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do **devido processo legal procedimental**. O aspecto **substantivo** do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - **levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço** (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - **A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país**).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: *'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'*. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o *thema decidendum* da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, *in fine*), ao falarem em *vis maior* e em *casus*, do mesmo modo que no direito justiniano (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: *"Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça"*, ou, como já se disse alhures, *"a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."*

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir *contra legem*, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela *Lex Mater*, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."
(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: *"Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."*

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos em relação as atividades exercidas pela autora.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - é possível verificar que o marido da Autora exerceu atividade urbana no período de 1977-2002, trabalhando para várias empresas de atividade urbana, tais como : CONTER CONSTRUÇÕES E COMERCIO AS - 1977, SANO AS INDUSTRIA E COMERCIO - 1979, MITIDIERI LOJA DE DEPARTAMENTO S/A - 1980, CONSTRUTORA JULIO & JULIO LTDA. - 1981, COMPANHIA NACIONAL DE ESTAMPARIAS - 1981, SERVIÇO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI - 1981, SERVIÇO ESPECIALIZADO DE SEGURANÇA INDUSTRIAL E BANCARIA - 1987/1989 ETC. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido. Vale ressaltar que não há nos autos documento que comprove a qualidade rurícola da autora, os únicos documentos trazidos pela parte autora foram declinados com a constatação das atividades urbanas exercidas pelo seu marido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.**

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

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

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001322-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001322-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : BENEDITO RODRIGUES
ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00154-1 1 Vr ITAPORANGA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que **julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade** a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, ressalvados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)
§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem 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 ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua

colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais 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."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por *Hilário Bocchi Júnior*, menciona que:

"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável.

Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, *"não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo"* (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p.

418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função **do princípio do devido processo legal**, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: *'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela'* (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, *'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais'* (2001, p. 260). Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: *'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada'* (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no **contexto socioeconômico** em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que *'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'*. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, p. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rela. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que *'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.'* (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rela. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: *'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo'* (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que *'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC'* (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que *'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.'* (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rela. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do **devido processo legal procedimental**. O aspecto **substantivo** do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - **levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.)** ou o pedreiro etc - **A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país**).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: **'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)'** - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedimentos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o *thema decidendum* da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto

apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, *in fine*), ao falarem em *vis maior* e em *casus*, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: *"Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça"*, ou, como já se disse alhures, *"a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."*

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir *contra legem*, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela *Lex Mater*, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."

(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: *"Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."*

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos em relação as atividades exercidas pela autora.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - é possível verificar que a parte Autora exerceu atividade urbana no período de 1980-1984 na prefeitura municipal de Itaporanga, 1986-1989 na empresa A KRUBNIKI como porteiro e 2001 na R.B. COUTINHO & CIA LTDA.-ME (fl. 29). Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Vale ressaltar que o documento de certidão de casamento (fl. 08), o autor é classificado como recepcionista.

A parte autora não trouxe aos autos quaisquer documentos que dessem credibilidade ao que fora alegado na inicial.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.**

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004216-09.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.004216-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JOSE FERREIRA NASCIMENTO

ADVOGADO : RAQUEL DE FREITAS MANNA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00062-7 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que **julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade** a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, ressalvados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2o da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem 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 ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais 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."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in

Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função **do princípio do devido processo legal**, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: *'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela'* (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, *'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais'* (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: *'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada'* (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no **contexto socioeconômico** em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que *'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'*. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que *'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade*

das **condições de vida do trabalhador rural.**' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: *'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo'* (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que *'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC'* (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que *'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.'* (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do **devido processo legal procedimental**. O aspecto **substantivo** do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - **levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço** (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - **A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país**).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: *'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'*. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedimentos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o *thema decidendum* da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, *in fine*), ao falarem em *vis maior* e em *casus*, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: *"Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça"*, ou, como já se disse alhures, *"a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."*

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir *contra legem*, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela *Lex Mater*, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."
(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: *"Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."*

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos em relação as atividades exercidas pela autora.

Ademais, de acordo com a CTPS juntada às fls. 14 e 15, é possível verificar que a parte Autora exerceu diversos períodos em atividade urbana, como motorista, ajudante de expedição, cobrador. A certidão de casamento, juntada à fl. 13, constata-se como profissão do autor a de motorista. Assim, não nos autos início de prova material.

A declaração de fl. 17, não se presta a tal finalidade, uma vez que produzida unilateralmente e como objetivo específico de fazer prova nestes autos, não se podendo atribuir à declaração de uma testemunha o caráter de prova documental. A parte autora não trouxe aos autos quaisquer documentos que dessem credibilidade ao que fora alegado na inicial.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.**

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

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

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005136-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005136-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : IRACEMA DA COSTA LEITE ROMAO
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00098-9 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que **julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade** a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, ressalvados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)
§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem sua atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem 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 ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais 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."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por *Hilário Bocchi Júnior*, menciona que:

"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o **princípio da livre convicção**, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Desa. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do **princípio do devido processo legal**, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O

princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, *'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais'* (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: *'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada'* (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no **contexto socioeconômico** em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que *'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'*. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que *'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.'* (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: *'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo'* (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que *'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC'* (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que *'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.'* (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do **devido processo legal procedimental**.

O aspecto **substantivo** do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - **levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.)** ou o pedreiro etc - **A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país**).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: **'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)'** - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o *thema decidendum* da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, *in fine*), ao falarem em *vis maior* e em *casus*, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: *"Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça"*, ou, como já se disse alhures, *"a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."*

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir *contra legem*, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela *Lex Mater*, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: *"Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."*

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos em relação as atividades exercidas pela autora.

Ademais, a autora juntou como início de prova material alguns documentos de seu marido, no caso, certidão de casamento e CTPS. Ocorre que, de acordo com o CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - o marido da autora é aposentado desde 2004, no ramo comerciário, com um benefício no valor de R\$ 1.944,93. Com isto, o início de prova material encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.**

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005370-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005370-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SEBASTIANA LAVORATO
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00062-2 1 Vr VIRADOURO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que **julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade** a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, ressalvados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;
2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;
b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem 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 ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"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, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais 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."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. 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 a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

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:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por *Hilário Bocchi Júnior*, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável.

Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que 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. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, *"não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo"* (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do **TEXTO FUNDAMENTAL**, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função **do princípio do devido processo legal**, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: *'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela'* (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, *'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais'* (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: *'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada'* (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no **contexto socioeconômico** em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que *'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'*. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que *'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.'* (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: *'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo'* (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que *'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC'* (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que *'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.'* (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do **devido processo legal procedimental**. O aspecto **substantivo** do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - **levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço** (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - **A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país**).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: **'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'**. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o *thema decidendum* da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (

aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, *in fine*), ao falarem em *vis maior* e em *casus*, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "*Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça*", ou, como já se disse alhures, "*a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo.*"

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir *contra legem*, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela *Lex Mater*, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."
(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: *"Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."*

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos em relação as atividades exercidas pela autora.

Embora a Autora tenha juntado aos autos as Certidões de casamento em 01.12.1973 (fl. 10) e óbito em 16.09.1988 (fl. 14), e CTPS com registros em 1982 e 1983 (fl.13) , pois constituem razoável início de prova material, qualificando-a como lavradora, não há como conceder o benefício, se a prova testemunhal não vem a corroborar a prova material produzida. Ademais, tais elementos probatórios datam de 1973, 1988,1982 e 1983, respectivamente, e atestam direta ou indiretamente a qualidade de lavradora da Autora. De lá para cá, não há qualquer documento comprovando tal condição. Posteriormente a essa data, nenhum outro documento juntado aos autos demonstram que a autora tenha continuado a desempenhar função na roça. Desse modo, os depoimentos das testemunhas ora colhidos são os únicos elementos de prova a confirmar os fatos narrados na inicial.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.**

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008313-52.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008313-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA EMILIA BARAO ROZARIO
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00225-6 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte Autora, alega, em síntese, a nulidade da r. sentença, diante da ocorrência de cerceamento de defesa.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, passo à análise da alegação de cerceamento do direito de defesa pela não complementação da prova pericial sobre as queixas referentes aos males de que a Autora se diz portadora.

Extraí-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições físicas e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante.

Apesar de cuidar-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à alegada incapacidade para o exercício de atividade laborativa, em homenagem ao *princípio da economia processual*, reputo desnecessária a extensão do procedimento instrutório, para a complementação da prova pericial. Isto porque, inequivocamente, a Autora não preenche o requisito atinente à alegada incapacidade, conforme se demonstrará.

Neste sentido, o professor Arruda Alvim, ao citar os quatro princípios informativos do processo civil (*a-lógico*; *b-jurídico*; *c-político*; e *d- econômico*), assim se pronunciou:

"Princípio econômico evidencia-se a postura do legislador no sentido de que com o mínimo de atividade desenvolvida se consiga o máximo de rendimento respeitada sempre a incolumidade do direito à ação e à defesa e, pois, em ultima ratio, do direito material que, eventualmente, esteja subjacente". (Manual de Direito Processual Civil, 1º vol. 10a ed., Ed. RT, 2006, pág. 32).

Ademais, há que se observar o princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), sem descuidar, contudo, dos princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, contidos nos incisos LIV e LV, ambos do artigo 5º da Constituição Federal.

Desta forma, não há em que se falar na ocorrência de cerceamento ao direito de defesa.

No mais, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. §1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predoito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitada para o trabalho desde 04.07.2008, ou seja, desde a data do requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença (fls. 107/112).

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012006-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012006-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : JOSE GOMES FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELLA CRISTHINA PARDO STRELAU
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00082-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por idade (DIB 26.10.1993) da parte autora, mediante a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que precederam os 12 (doze) últimos e que compuseram a base de cálculo do benefício, segundo os índices de variação das ORTN'S/OTN'S, conforme Lei nº 6.423/77, com reflexos em todas as rendas mensais seguintes. Pleiteia-se, por fim, a atualização da renda mensal da aposentadoria e o pagamento das diferenças apuradas não prescritas acrescidas dos consectários legais. A decisão de primeiro grau, proferida em 05.10.2009 a fls. 324/326, julgou improcedente o pedido da parte autora e condenou-a em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), devidamente atualizado até o pagamento, observando-se, contudo, a suspensão de que trata o artigo 12 da Lei nº 1.060/50 em razão de litigar sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a parte autora. Pugna pela reforma da r. sentença ao argumento da existência de prejuízos uma vez que o seu benefício não teria sido reajustado com base em índice integral, e sim com base em índice proporcional, o que teria infringido a norma constitucional garantidora da preservação, em caráter permanente, do valor real dos benefícios previdenciários.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

A controvérsia a ser dirimida nos autos cinge-se em aferir a possibilidade de a parte autora ter o seu benefício revisto, nos termos do disposto na Súmula nº 7 do TRF da 3ª Região.

A apelação devolve ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada, conforme preceitua o Artigo 515, do CPC. Conforme se observa às fls. 324/326, o MM. Juízo "a quo", decidiu a questão posta a desate sob a ótica do direito material, julgando o mérito do pedido formulado pela parte autora.

Assim, as razões recursais devem invocar argumentos condizentes com o conteúdo da sentença recorrida, o que incorreu nesta hipótese, eis que estão totalmente dissociadas da decisão impugnada.

Ademais, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do decisum que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II e 515, caput, ambos do diploma processual civil. É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Nesse sentido:

"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento. A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC. Não conhecimento da apelação. (TRF 2ª Região - AC nº 96.02.02398-8/RJ - Primeira Turma - Julgado em 06.03.1996 - Publicado em 18/04/1996, p. 25255, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca)".

Por oportuno, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 10ª edição, pg. 855:

"Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155)".

Este E. TRF da 3ª Região, não diferentemente, vem decidindo:

Processual Civil e Previdenciário. Revisão de benefício. Aplicação de Índices divulgados pelo DIEESE e outros institutos que medem o custo de vida, bem como incidência da UFIR, em lugar do INPC ou do IRSM, aos reajustes efetuados após dezembro de 1991. Apelação que tem por objeto a aplicação do INPC integral, no período de maio de 1995 a abril de 1996, no percentual de 18.9%, em substituição ao IGP-DI, que correspondeu a 15%. Não conhecimento. Honorários Advocatícios. - Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC)(...). - Apelação conhecida em parte e parcialmente provida. (Quinta Turma, AC 2000.03.03.99.023309-0, Relator Juiz André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003, p. 597).

Processual Civil e Previdenciário. Revisão de Benefício. Remessa Oficial Dada por Ocorrida. Inépcia do Recurso de Apelação da Parte Autora. Preliminar de Decadência da Ação Rejeitada. Reajuste. Lei nº 8700/93. Inexistência de Redutor. Antecipação. Compensação na Data-base. Constitucionalidade. Conversão em URV. Lei nº 8880/94. Recurso Provido. Sentença Reformada. Autor Beneficiário da justiça Gratuita.(...). - Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido.(...). - Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita. - Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento. (Quinta Turma, AC 2001.03.99.033943-0, Relator Juíza Suzana Camargo, DJU 04/02/2003, p. 539).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é ilustrativa nesse mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO AGRAVO REGIMENTAL DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA, POR SIMETRIA, DO ENUNCIADOS SUMULARES 182 E 284 DO STJ E DO EXCELSO PRETÓRIO, RESPECTIVAMENTE. AGRAVO NÃO-CONHECIDO.

1. Esta Augusta Corte de Justiça possui posicionamento consolidado no sentido de que mesmo as matérias de ordem pública não prescindem do necessário prequestionamento, sendo inviável, portanto, sua apreciação de ofício nos casos em que não debatidas previamente pelo Tribunal de origem.

2. As razões do agravo regimental estão dissociadas dos fundamentos da decisão agravada, incidindo, por analogia, os enunciados n.º 182 e 284 das Súmulas do STJ e do STF, respectivamente: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" e "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. O prequestionamento consiste na exigência de que a questão de direito, veiculada no recurso especial, tenha sido previamente decidida no julgado recorrido. Não basta ter havido a mera menção do dispositivo legal no juízo de primeira instância, se este não consubstanciar a própria razão de decidir.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 871992/GO - Processo 2007/0044138-8 - Sexta Turma STJ - Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura - Julgado em 09.12.2008)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL - MATÉRIA NÃO ALEGADA NO RECURSO ESPECIAL - DISSOCIAÇÃO ENTRE AS RAZÕES DO RECURSO E O CONTEÚDO DO DECISÓRIO DO TRIBUNAL DE APELAÇÃO - SÚMULAS 282, 283 E 284, TODAS DO STF.

1. O recurso especial não foi conhecido porque não há qualquer vínculo entre o fundamento do acórdão recorrido e as razões do especial. Os dispositivos supostamente violados - arts. 620, 655, 677, 678, parágrafo único, 716-720 e 728, todos do CPC; art. 11 da Lei n. 6.830/1980 - não somente deixaram de ser tocados pelo aresto, como também em nada se relacionam com o objeto da decisão.

2. "Desse modo, seja por prescindir de impugnação ao fundamento do aresto atacado (ensejando a aplicação analógica da Súmula 283 do STF), seja por apresentar razões recursais logicamente dissociadas do julgado recorrido (dando azo à aplicação analógica da Súmula 284 do STF), não merece conhecimento o recurso especial no

tocante."(REsp 839.620/PA, Rel. Min. Denise Arruda, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.2.2008, Dje 2.4.2008.)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1086212/RJ - Processo 2008/0193899-6 - Segunda Turma STJ - Min. Rel. Humberto Martins - Julgado em 18.12.2008)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMOTOR DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO ATACADO. SÚMULA 284 DO STF.

1. Promotor de Justiça pode, em tese, ser demandado em sede de ação popular (art. 6º da Lei 4.717/65), caso lhe seja imputada a prática de atos lesivos ao patrimônio das entidades públicas.

2. Não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 703118/RS - Processo 2004/0147295-2 - Primeira Turma STJ - Min. Rel. Teori Albino Zavascki - Julgado em 04.04.2006)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. REGULARIDADE FORMAL. FALTA.

1 - Se a recorrente tece considerações acerca de matéria não decidida pela decisão, objeto de agravo de instrumento, o não conhecimento desse recurso pelo Tribunal de origem merece confirmação, porquanto, em casos deste jaez, falta à irresignação o requisito formal (intrínseco) da regularidade formal.

2 - Violações de lei federal inexistentes.

3 - Recurso especial não conhecido.

(STJ - REsp 450550/RS - Sexta Turma - Rel. Ministro Fernando Gonçalves - Julgado em 15.10.2002).

APELAÇÃO - RAZÕES.

Orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não se conhece de apelação desacompanhada de razões. A tanto corresponde o oferecimento de razões que não guardam pertinência com a causa, sendo estranha, pois, ao decidido.

(REsp 62466/RJ - Processo 95.0013018-1 - Terceira Turma STJ - Min. Rel. Eduardo Ribeiro - Julgado em 28.08.1995)

Diante do exposto, com esteio no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, por dissociada da sentença, nos termos do explicitado.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 4618/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009914-24.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.009914-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

APELANTE : MARIA VITORIO HONORIO e outros. e outros

ADVOGADO : ANGELA TESCH TOLEDO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro

DESPACHO

VISTOS...

À vista da constatação de erro material no Termo de Audiência de folhas 349/350, onde se lê " Realizado o registro eletrônico e certificado o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem." Nada mais, para constar é lavrado este termo, o qual vai assinado pelas partes e pelo MM. Juiz Federal. tendo sido as partes comunicadas de que os autos serão devolvidos ao D. Relator, para julgamento, nos termos da Resolução n. 168/2008 (art.2, parágrafo único) da Presidência do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.' Nada mais, para constar é lavrado este termo, o qual vai assinado pelas partes e pelo MM. Juiz Federal.", leia-se " Realizado o registro eletrônico e certificado

o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem." Nada mais, para constar é lavrado este termo, o qual vai assinado pelas partes e pelo MM. Juiz Federal. "

São Paulo, 31 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000026-90.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.000026-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : GERALDO LUIZ IGNACIO e outro. e outro
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
DESPACHO
VISTOS..,

Em acordo celebrado em audiência realizada em 22/03/2010, neste Programa de Conciliação instituído pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região (Resolução nº 280 de 22 de Maio de 2007), o DD. Juiz Federal Conciliador designado determinou a expedição de ofício ao cartório de imóveis de São José dos Campos afim de que fossem tomadas as providências cabíveis para o cancelamento do registro de arrematação/adjudicação do imóvel. Ocorre que tais providências não foram cumpridas pelo 1º Oficial de Registro de Imóveis daquele município, cumprindo apreciar questão por ele suscitada.

Cabe ressaltar que, em decorrência do aludido acordo, o DD. Juiz Conciliador determinou o cancelamento da arrematação/adjudicação do imóvel, o que importa em restabelecimento da garantia hipotecária anterior e não na constituição de uma nova garantia da mesma natureza. Destarte, o ato de cancelamento da Carta de Arrematação/Adjudicação é determinado desde o início da implantação do Programa de Conciliação deste Tribunal, destacando-se que nenhum óbice foi encontrado por qualquer outro cartório, tendo em vista que, como anteriormente explanado, não há se falar na constituição de uma nova garantia da mesma natureza.

Assim, **cumpra o 1º Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de São José dos Campos a determinação judicial para cancelamento da arrematação/adjudicação e dos atos subseqüentes efetivados na matrícula**, afim de que se alcance o *status quo ante*.

Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 02 de junho de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador